﴿الجــزء الرابع﴾

الموسـوعــة الشـــاملة

في

المذكـــرات

المدنيــة والجنائيــة

في ضوء القضاء والفقه

مذكرة بالدفع بانتفاء السرقة - مذكرة بالدفع بعدم بيان مكان وقوع جريمة السرقة - مذكرة بالدفع بانقضاء الدعوى الجنائية – مذكرات في جرائم الغش والتدليس والجرائم التموينية - مذكرة بالدفع بانتفاء العلم بالغش - مذكرة بالدفع بعدم صنع الجبن مع عدم العلم بالغش - مذكرة بالدفع بعدم اختصاص المتهم بالإشراف على حلب الأبقار المغشوشة - مذكرة بالدفع بحسن النية أو عدم الاشتغال بالتجارة - مذكرة بالدفع ببطلان تقرير المعمل الكيماوى - مذكرة بالدفع بانتفاء وجه الغش فى الجريمة - مذكرة بانتفاء العلم من جانب المتهم - مذكرة بالدفع بأن المياه الغازية لا تحتوى على مواد متخمرة وصالحة للاستهلاك الآدمى - مذكرة بالدفع بعد توافر القصد الجنائى - مذكرة بالدفع بأن ما تم نقله من المواد الكحولية مستورد من الخارج - مذكرة بالدفع ببطلان التفتيش - مذكرة بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها - مذكرة بالدفع بانتفاء أركان الجريمة - مذكرة بالدفع بتوقيع عقوبة واحدة - مذكرة بالدفع بأن الامتناع راجعا للعرف التجارى - مذكرة بالدفع بأن التعاقد ليس مرتبطا مع الحكومة أو إحدى الجهات الأخرى التى أشارت إليها المادة ١١٦مكررا - مذكرة بالدفع بانتفاء القصد الجنائى - مذكرة بالدفع بوقوع المتهم فى غلط جوهرى - مذكرة بالدفع بأن الحكم مشوبا بالغموض والإبهام والقصور - مذكرة بالدفع بعدم التنفيذ لأسباب أجنبية - مذكرة بالدفع بأن بيع المحل التجارى يشمل العلامة التجارية - ودعاوى أخرى

تأليـف

شـريـف أحمـد الطبـــاخ

المحامـي بالنقض والإدارية العليا

(المذكرات والدفوع المتعلقة بالشاى والبن)
مذكرة بالدفع بانتفاء وجه الغش فى الجريمة
مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بانتفاء وجه الغش فى الجريمة :

إذا لم يبين تقرير المعمل الكيماوى وجه الغش والطريقة التى مارسها المتهم فلا يعتد بهذا التقرير لأن العبره بعقاب المتهم هو ثبوت الغش فى حقه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"المحكمة مقيدة بأن تنزل حكم القانون الصحيح على الواقعة كما رفعت اليها غير مقيدة فى ذلك بالوصف الذى تسبغه النيابة عليها . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي الذى دان المطعون ضده – لعرضه بنا مغشوشا – طبقا لأحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ دون أن تبين أن مناط تأثيم فعل الغش فى سلعة البن هو تشريع خاص صدر به قرار وزير التموين رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٢ فى شأن تنظيم تعبئة وتجارة الشاى والبن – استعدادا من الحق المخول له بالمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين قد نصت المادة السادسة منه على أنه " ويحظر بقصد الاتجار خلط البن اخطرا كان أو مطحونا بأية مادة أخرى أو الشروع فى ذلك ما يحظر بقصد الاتجار حيازة الشاى أو البن مخلوطا على النحو سالف الذكر أو بيعه " . وكان المادة التاسعه من القرار المذكور تقضى بمعاقبة كل من يخالف أحكامه بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز مائة وخمسين جنيها أو باحدى هاتين العقوبتين . ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى عند فصله فى الاستئناف المرفوع من النيابة العامة بتغريم المطعون ضده خمسمائه قرش والمصادرة قد أخطأ فى تطبيق القانون خطأ كان بقتضى نقضه وتصحيحه الا أنه نظرا

الى أن مدوناته قد خلت من بيان وجه الغش مما يعجز هذه المحكمة من إعمال القانون على واقعه الدعوى كما صادر إثباتها بالحكم أعمالا صحيحا فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.

(الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٣٦ فى جلسة ١٩٦٦/٥/٢٣ السنة ١٧ ص٦٨٢)

وقضت أيضا بأن :

"إن العقاب المنصوص عليه فى قرار وزير التموين رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٢ فى شأن تنظيم تعبئة وتجارة الشاى والبن الصادر بتاريخ ١٨ سبتمبر سنة ١٩٦٢ بناء على القوانين المشار اليها فى ديباجته ومنها المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين والقوانين المعدله له بزيد عن العقاب المنصوص عليه فى المادة ١٥ من القانون ١٠ لسنة ١٩٦٦ ويتعين توقيعه فى الأحوال التى ينص عليها منه طبقا لما جرى به نص المادة ١٩ من ذلك القانون . لما كان ذلك وكان العين من مدونات الحكم الإبتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه عليه أنه اكتفى بنقل وصف التهمة المسندة الى المطعون ضده من ا،هـ باع شيئا من أغذية الأنسان (ثانيا) مغشوشا ثم استطرد من ذلك مباشرة الى القول " وحيث أن التهمة ثابته فى حق المتهم ثبوتا كافيا من محضر ضبط الواقعه والذى تطمئن المحكمة الى ما ورد له وهو عرضه للبيع شايا مغشوشا حسبما اثبت تقرير التحليل مع علمه بذلك ومن ثم يتعين عقابه بمواد الاتهام دون أمر يتعين حقيقة الواقعة ووجه الغش والطريقة التى مارسها المتهم وهو تدخل الحالات المؤثمة بمقتضى المادة السادسة من القانون رقم ١٠ سنة ١٩٦٦ أو انها تنطوى على الجريمة المنصوص عليها فى المادة السادسة من قرار وزير التموين رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٢ سالف الذكر والمعاقب عليها بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة التاسعه منه يكون معيبا بالقصور ".

(الطعن رقم ١٥٠١ لسنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٥/١/٣)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفـــوع المتعلقة بالشاى والبـــن)

الدفع بانتفاء العلم بغش البن أو الشاى

إذا أدانت المحكمة الابتدائية المتهم فى جريمة بيعه بنا مغشوش بإضافة مواد تشويه غريبة اليه بنسبة ٢٥% مع علمه بذلك ثم مع تمسك المتهم أمام المحكمة الاستئنافية بأن غش البن لم يقع منه بل وقع بغير علمه من الطحان فى أثناء عملية الطحن وأنه لم يكن فى مقدوره كشف هذا الغش عند رد البن اليه بعد طحنه ، فإنها أيدت الحكم الابتدائي دون أن تعنى بالرد على هذا الدفع بما يفنده من واقع الأدلة المقدمه فى الدعوى ، فحكمها بذلك يكون قاصرا قصورا يعبه بما يوجب نقضه . (جلسة ١٩٤٧/٣/١٠ طعن رقم ٧٥٧ سنة ١٧ق).

الدفع بأن الشاى من النوع الأسود

يبين من استقراء نصوص المادة الأولى من القرار بقانون رقم ٢١٣ لسنة ١٩٦٠ فى شأن تنظيم تعبئة وتجاره الشاى والمواد ٥، ٦ ،١٠،٥ من قرار وزير التموين والتجاره الرقيم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٢فى شأن تنظيم تعبئه وتجاره الشاى والبن – أن مناط التأثيم فى جريمة بيع الشاى أو حيازته بقصد البيع رهن بتوافر شرطين (الأول) أن يكون الشاى من النوع الأسود ، وهو الأمر المستفاد من نص المادة الخامسة ومن دلالة ما أشارت اليه المادة السادسة من حظر خلط الشاى الأسود بشاى أخضر أو بأية مادة أخرى (والثانى) أن يكون هذا الشاى الأسود غير معبا فى عبوات تحمل البيانات المنصوص عليها فى المادة الخاصة . ومن ثم فإنه يجب لسلامة الحكم الصادر بالإدانة فى جريمة بيع الشاى أو حيازته بقصد البيع وغير معبأ فى عبوات قانونية أن يستظهر توافر هذين الشرطين حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم والا كان معيبا بالقصور . (الطعن رقم ٩٩١ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٦/١٠/٣ السنة ١٧ ص٨٩٩).

الدفع بأن الشاى المضبوط أو البن المضبوط
موضوع الجريمة للاستعمال الشخصى

إذا دفع المتهم بأن الشاى المضبوط أو البن المضبوط للاستعمال الشخصى فيجب على المحكمة أن تبحث هذا الدفع وخاصة إذا كان من غير المشتغلين بالتجاره والكمية المضبوطة ضئيله تتناسب مع استعماله الشخصى فعلا .

الدفع بأن المتهم عارض للسلعة وليس منتجا لها
وأنه حسن النية

يجوز لصاحب المحل بأن يدفع بأنه يدفع بأنه عارض للسلعه المضبوطة وليس منتجا وأنه حسن النية والدليل حسن بنيته يجب أن يقدم فاتورة الشراء وأن يبلغ عن مصدر السلعة المضبوطة وأن يدفع بأن العبوات مغلقة كما جاءت وثم يمتد إليها يد العبث .

الدفع بأن الشاى المضبوط معبأ فى عبوات تحمل
البيانات المنصوص عليها فى المادة الخامسة

يبين من استقراء نصوص المادة الأولى من القرار بقانون رقم ٢١٣ لسنة ١٩٦٠ فى شأن تنظيم تعبئة وتجاره الشاى والمواد ٥، ٦ ،١٠،٥ من قرار وزير التموين والتجارة الرقيم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٢فى شأن تنظيم تعبئه وتجاره الشاى والبن – أن مناط التأثيم فى جريمة بيع الشاى أو حيازته بقصد البيع رهن بتوافر شرطين (الأول) أن يكون الشاى من النوع الأسود ، وهو الأمر المستفاد من نص المادة الخامسة ومن دلالة ما أشارت إليه المادة السادسة من حظر خلط الشاى الأسود بشاى أخضر أو بأية مادة أخرى (والثانى) أن يكون هذا الشاى الأسود غير معبأ فى عبوات تحمل البيانات المنصوص عليها فى المادة الخاصة . ومن ثم فإنه يجب لسلامة الحكم الصادر بالإدانة فى جريمة بيع الشاى أو حيازته بقصد البيع وغير معبأ فى عبوات قانونية أن يستظهر توافر هذين الشرطين حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم والا كان معيبا بالقصور . (الطعن رقم ٩٩١ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٦/١٠/٣ السنة ١٧ ص٨٩٩).

الدفع بأن نسبة الشوائب ضئيلة

يجب ألا تزيد نسبة الشوائب فى البن على ١٠% ويعد من الشوائب قشر البن وحب البن الأسود أو المتعفن أو غير الناضج أو الضامر أو المتأكل بالحشرات والمواد الغريبة .

الدفع بأن البن محتفظا بخواصه الطبيعية

يجب ألا تقل نسبة الكافين فى البن على ١% والا تزيد درجة الرطوبة على ١٢% ونسبة الكلور فى الرماد على ١% ولا يجوز أن يستخرج منه الكافين أو مركبات البن القابلة للإذابة فى الماء .

الدفع بأن المتهم عارض حسن النية

يجب لإثبات حسن النية أن يقدم المتهم فاتورة شراءه للسلعة موضوع الاتهام وأن يبلغ عن مصدرها وأن يدفع بأنه مجرد عارض لهذه السلعة .

(المذكرات والدفوع فى غش المياه الغازية والمثلجات)
الدفع بأن الرواسب الموجودة بالمياه الغازية والمثلجات مواد طبيعية تدخل فى صناعة المثلجات أو المياه الغازية وهى صالحه للاستهلاك الآدمى
مقدمة من جانب المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن الرواسب الموجودة بالمياه الغازية والمثلجات مواد طبيعية تدخل فى صناعة المثلجات أو المياه الغازية وهى صالحه للأستهلاك الآدمى :

لما كانت المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ قد نصت عليه على عقاب كل من عرض للبيع شيئا من أغذية الإنسان مع علمه بغشه أو فساده . فإنه إذا كانت المحكمة لم تستظهر فى حكمها ماهية الرواسب التى قالت بوجودها بالمياه الغازية محل الدعوى وسببها واثرها على هذه المياه المعروفة للبيع وكيفية عدم صلاحية تلك المياه للاستعمال وكان حكمها قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه ، إذ أن استظهار ذلك كله لازم لامكان القول بتوافر اركان جريمة غش الشراب .
(جلسة ١٩٥٠/١٢/١١ طعن رقم ١٣٢٨ سنة ٢٠ق).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"إذا كان الحكم حين أدان المتهم فى جريمة عرضه للبيع مياه غازية مغشوشة مع علمه بذلك قد بين واقعة الدعوى فى قوله أنه ثبت أن المتهم كان يعرض المياه الغازية للبيع وأنه الثبت من التحليل أنما غير مقبولة لوجود رواسب بها فإنه يكون قاصرا إذ المحكمة لم تستظهر ماهية هذه الرواسب التى وجدت بالمياه الغازية المضبوطة ولم تبين السب فى وجودها واثرها فى المشروب ولم تتحدث عن الغش الذى انتهت الى ثبوته مع لزوم استظهار ذلك القول بقيام الجريمة "

(جلسة ١٩٤٩/١٢/١٢ طعن رقم ١٣٠٢ سنة ١٩ق)

وقضت أيضا بأن :

" إذا كان الحكم دان المتهم فى جريمة بيعه وعرضه للبيع مياها غازية فاسده لوجود رواسب غريبه بها مع علمه بذلك واقتصر على القول بأنه " ثبت من التحليل أن المياه الغازية فاسدة دون أن يبين ماهية هذا الفساد وأن الطاعن كان عالما به – فإنه يكون قاصر البيان متعينا نقضه "

(جلسة ١٩٥٢/١٢/٢٣ طعن رقم ١١٠١ سنة ٢٢ق)

وقضت كذلك بأن :

إذا كان الحكم المطعون فيه قد دان المتهم بجريمة عرضه للبيع مياها غازية مغشوشة وضارة بصحة الإنسان مع علمه بذلك مستندا فى إثبات علمه بوجود الرواسب فيها على تقرير التحليل على خبرته وتخصصه فى صناعه المياه الغازية دون أن يبين ماهية هذه الرواسب وما إذا كان يمكن للطاعن أن يدركها بحواسه الطبيعية حتى يصح القول فى حقه أن يستطيع بخبرته وتخصصه فى الصناعة إدراك وجودها ، فإنه يكون قاصرا من بيان توافر عناصر الجريمة متعينا نقضه"

(جلسة ١٩٥٣/٣/٩ طعن رقم ١٣٦١ سنة٢٢ق)

(بنـــاء عليــــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بانتفاء العلم من جانب المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- انتفاء العلم من جانب المتهم :

يجب لمعاقبة المتهم أن يكون عالما بفساد المادة التى يعرضها علما واقعيا .

قد قضت محكمة النقض بأن :

"إن الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ تتطلب علم المتهم بفساد المادة التى يعرضها للبيع علما واقعيا لا مفترضا ، فإذا كان الحكم المطعون فيه حين أدان الطاعن فى جريمة عرض مياه غازية للبيع حالة كونه غير صالحة للاستهلاك الآدمى مع علمه بذلك لم يستظهر هذا العلم الواقعى بعدم صلاحية تلك المياه للاستهلاك بل ظل على عدم الصلاحية بما ظهر من التحليل البكتريولوجى من وجود كمية من البكتريا أكثر من المسموح به ودون أن يستظهر ماهية هذه البكتريا وسبب زيادتها عن النسبة التى قال بها أنه مسموح بها ولم يعين المصدر الذى استند اليه فى هذا التحديد ، فهذا منه قصور يستوجب نقضه "

(جلسة ١٩٥٣/٥/١٣ طعن رقم ٢٥٤ سنة ٢٣ق)

وقضت أيضا بأن :

" إذا كان الحكم قد استند فى بيان علم المتهم بفساد المثلجات المعروضه للبيع بوجود ميكروبات التلوث بها الى مجرد القول بأنه ، يحكم ممارسته لصناعه ما يعرفه فى محله ومرانه عليها لا يخفى عليه ما يعيبها من فساد بسبب ما يضاف اليها من البيان فإنه يكون قاصر البيان ، إذا أن ما ذكره فى ذلك لا يكفى بذاته فى مثل هذه الصورة لان تستخلص منه الحقيقة القانونية التى قال بها "

(جلسة ١٩٤٧/١٠/٧ طعن رقم ٩٢٩ سنة ١٧ق)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن المياه الغازية لا تحتوى على
مواد متخمرة وصالحة للاستهلاك الآدمى
مقدمة من جانب المتهم

=====

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

الدفع بأن المياه الغازية لا تحتوى على مواد متخمرة و صالحة للاستهلاك الآدمى:**تعتبر المياه الغازية غير صالحه للاستهلاك إذا احتوت على مواد متعفنة أو متخمرة أو كانت بها رواسب أو مواد غريبة أو لم تكن نقيه بكتريولوجيا أو كيماويا .**

فإذا لم تحتوى المياه الغازية على هذه المواد تكون صالحة للاستهلاك الآدمى وبالتالى يجوز الدفع بأن المياه الغازية لا تحتوى على مواد متخمرة وأنها صالحة للاستهلاك الآدمى .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"تنص الفقرة الأولى من المادة السابعة من مرسوم المياه الغازية الصادر فى ٥٢/١٢/١٢ على أنه " تعتبر المياه الغازية صالحة للاستهلاك إذا احتوت على مواد متعفنة أو متخمرة أو كانت بها رواسب أو مواد غريبة أو لم تكن نقية بكتريولوجيا أو كيماويا وهو نص صريح فى أن المياه الغازية تعتبر غير صالحة للاستهلاك إذا احتوت على مواد متخمرة "

(الطعن رقم ٨٣٨ لسنة٣١ق جلسة ١٩٦١/١٢/٢٦ س١٢ ص١٠١٤)

(بنـــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن المياه المستعملة فى تحضير
المياه الغازية مطابقة لمعايير المياه النقية
مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن المياه المستعمله فى تحضير المياه الغازية مطابقة لمعايير المياه النقية :

يجب أن تكون المياه الغازية المستعملة فى تحضير المياه الغازية نقية كيماويا وبكتريولوجيا وأن تكون مطابقة لمعايير المياة النقية الواردة من المواد العمومية فى مناطق الإنتاج وإلا اعتبرت المياه الغازية المنتجة غير صالحة للاستهلاك الآدمى ، ومن ثم إذا كانت المياه الغازية مطابقة لمعايير المياه النقية تكون صالحة للاستهلاك الآدمى الا أننا يجب أن نلاحظ أنه لا يقبل من المتهم تحت أى ظرف من الظروف بأن يحاول فى مصدر المياه المستعملة فى التحضير .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"صراحة نص المادتين الثالثة والرابعة من مرسوم المياه الغازية الصادر فى ١٩٥٣/١٢/١٢ فى وجوب أن تكون المياه المستعملة فى تحضير المياه الغازية نقية كيماويا وبتكترولوجيا وأن تكون مطابقة لمعايير المياه النقية الواردة من المواد العمومية فى مناطق الإنتاج والا اعتبرت المياه الغازية المنتجة غير صالحه للاستهلاك الآدمى ولا يقبل الجدل فى مصدر المياه المستعملة فى التحضير وبأنها تخضع لعوامل طبيعية مختلفة أو القول بأن البكتريا لا ترى بالعين المجرده ، إذ يستوى فى حكم تطبيق هذا المرسوم أن يكون مرجعها تفاعلا طبيعيا أو تلوثا بالمياه طالما قد ثبت من تحليلها كيماويا وبكترويولوجيا عدم تفاوتها وانها لا تطابق معايير المياه النقية "

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٣/١٢/٩ س١٤ ص٨٧٩)

وقضت أيضا بأن :

" توجب المادة الثانية والفقرة الأولى من المادة السابعة من المرسوم الصادر فى١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٣ بشأن المياه الغازية ومواصفاتها بالتطبيق للمادة الخامس من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٤٩ أن تكون المياه المستعملة فى تحضير المياه الغازية والمواد نقية كيماويا وبكتريولوجيا ومطابقة لمعايير المياة النقية من موارد المياه العمومية فى مناطق الإنتاج والا اعتبرت المياه الغازية المنتجة غير صالحة للاستهلاك الآدمى – لا يقبل الجدل فى مصدر المياه المستعملة فى الإنتاج وبأنها تخضع لعوامل الفساد الطبيعية باحتوائها على قدر من الرواسب والشوائب – إذ يستوى فى حكم تطبيق هذا المرسوم أن يكون مرجع عدم الصلاحية تفاعلا طبيعيا أو تلوثا بالمياه المستعملة فى التحضير طالما قد ثبت من تحليلها كيماويا أو بكتريولوجيا عدم نقاوتها وانها لا تطابق معايير المياه النقية "

(الطعن رقم ٧ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٦٥/٥/٣ س١٦ ص٤٠٧)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بعدم عرض الزجاجة المغشوشة للبيع
مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / ....   (المتهم)

ضــــد

النيابة العامة   (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم عرض الزجاجة المغشوشة للبيع :

إذا اكتشف البائع بأن الزجاجة الموجودة بالمحل مغشوشة ولم يعرض تلك الزجاجة فى أماكن البيع المخصص بالمحل وطرحها لحين تغيرها بأخرى الا أن لسوء حظه ضبطت هذه السلعه وبأجراء التحليل وجد فعلا بأنها مغشوشة من حق البائع هنا أن يدفع بعدم عرضه للزجاجه المغشوشة .

وكذلك يجوز للموظف الذى يعمل بالشركة المنتجة للمياه الغازية أن يدفع مسئوليته عن الجريمة المسندة إليه بعدم أشرافه على السلعة وعلمه اليقينى بالغش .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"متى كان البين من محضر جلسة المحكمة أمام محكمة الدرجة الثانية أن الطاعنين قد دفعا التهمة على لسان محاميها بأنها مجرد موظفين بالشركة المنتجة للمياه الغازية وانهما لم يعرضا الزجاجة المغشوشة للبيع ، وأن المسئول عنها هو صاحب الكشف الذى عرضها للبيع بعيدا عن رقابة وإشراف الشركة المنتجة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإدانتهما دون أن يبين مسئوليتهما عن الجريمة المسندة إليهما ومدى إشرافهما وعلمهما اليقينى بالغش ولم يحقق دفاعهما رغم أنه جوهرى ومؤثر فى سير الدعوى عما كان يقتض من المحكمة أن تمحصه لتقف على بالغ صحته وأثره عليه بما يبرر رفضه اما وهى لم تفعل فإنه يكون مشوبا بالإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب ".

(الطعن رقم ٦٣٠ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢١ مجموعة لسنة ٨٠٦)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع برداءة الزجاجات المعبأ بها المياه الغازية مرجعه سوء فتح هذه الزجاجات بمعرفة القائمين على عملية التحليل مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع برداءة الزجاجات المعبأ بها المياه الغازية مرجعه سوء فتح هذه الزجاجات بمعرفة القائمين على عملية التحليل :

قد يرجع وجود قطع من الزجاج فى المياه الغازية إلى رداءة الزجاجات المعبأ بها المياه الغازية أو سوء فتح هذه الزجاجات بمعرفة القائمين على عملية التحليل .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"لما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بالبراءة على الشك فى سلامة الدليل لأسباب حاصلها أن وجود قطع زجاج فى المياه الغازية قد يكون مرجعه رداءه الزجاجات المعبأة فيها أو سوء فتح هذه الزجاجات بمعرفة القائمين على عملية التحليل وكان من المقرر أن حسب محكمة الموضوع أن تتشكل فى صحة إسناد التهمة إلى المتهم كى تقضى بالبراءة مادامت قد أحاطته بالدعوى عن بصر بصير وخلا حكمها من عيوب التسبيب إذ مرجع الأمر فى ذلك الى مبلغ اطمئنانها فى تقدير الأدلة وإذ كان البين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة قد أحاطت بالدعوى وبأدلة الثبوت فيها و أفصحت عن عدم اطمئنانها الى سلامة هذه الأدلة وخلصت الى الشك فيها إذا كان الغش قد حدث أثناء عملية إنتاج المياه الغازية الى بعدها بما تقتض معه – الحالة الأخيرة – مسئولية المطعون ضده المفترضة عن هذا الغش ومن شأنه بالتالى أن يؤدى الى ما رأيت عليه من شك فى صحة إسناد التهمة اليه ومن ثم فإن ما تخوض فيه الطاعنه من مناقشة فى هذا الشأن لا يعدو – فى حقيقته – أن يكون جدير موضوعيا هو سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى ومبلغ اطمئنانها هى إليها مما لا تقبل إثارته أمام محكمة النقض ".

(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٥١ق جلسة ١٤/٦/١٩٨١ سنة ٣٢ ص٦٧٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(المذكرات والدفوع فى غش الدخان والتبغ)
مذكرة بالدفع بعد توافر القصد الجنائى
مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعد توافر القصد الجنائى :

إن القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٢٣ قد نص على أن الدخان المخلوط هو الدخان الذى يخلط به أو تدس فيه مواد غريبة بأية نسبة كانت ، وتنص المادة السادسة من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣المعدلة بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٤٤ على عقاب من يحرز دخانا مغشوشا أو مخلوطا بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين فضلا عن مصادرة الدخان موضوع الجريمة ، مما يبين منه أن الشارع لم يحدد نسبة للخلط ، وسوى فى توافر الركن المادى للجريمة بين الخلط بنسبة كبيرة أو ضئيلة ، وجعل مجرد إحراز الدخان المخلوط أو المغشوش جريمة معاقبا عليها .

وقد قضت محكمة النقض بأن : "

متى كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتأييد حكم محكمة أول درجة الذى برأ الطاعن لعدم توافر القصد الجنائى لديه وأثبت فى الوقت ذاته أن الدخان مخلوط بمواد متفحمة وقضى بمصادرته ، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات تنص على أنه " إذا كانت الأشياء المذكورة التى يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة فى ذاته وجب الحكم بالمصادرة فى جميع الأحوال ولو لم تكن الأشياء ملكا للمتهم ، فإن الحكم يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا" .

(الطعن ١٣٨١ لسنة ٢٣ق جلسة ١٩٥٣/١١/١٧)

(بنـاء عليـه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن المتهم عارض فقط وليس صانعا للدخان والتبغ مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن المتهم عارض فقط وليس صانعا للدخان والتبغ :

يبين من استعراض نصوص المواد ١ و ٦ و ٦ مكررة و٧ من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ بتنظيم صناعة وتجارة الدخان المعدل بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٤٤ وقرار وزير المالية رقم ٩١ لسنة ١٩٣٣ الخاص بتحديد النسب التى يجوز خلط أنواع الدخان المعسل بها – أن الشارع ، فيما عدا تلك النسب التى فوض وزير المالية تحديدها ، لم يحدد نسبة خلط الدخان وسوى فى توافر الركن المادى للجريمة بين الخلط بنسبة كبيرة أو ضئيلة وجعل مجرد إحراز الدخان المخلوط جريمة معاقبا عليها فأنشأ بذلك نوعا من المسئولية الفرضية مبنية على افتراض قانونى لتوافر القصد الجنائى لدى الفاعل – إذا كان صانعا بحيث لا يستطيع دفع مسئوليته فى حالة ثبوت الغش أو الخلط تأسيسا على أن من واجباته الإشراف الفعلى على ما يصنعه والتزام أحكام القانون فى هذا الصدد ، فعقوده عن هذا الواجب يعد قرينة قانونية قاطعة على توافر العلم بذلك الغش أو الخلط وأن إرادته اتجهت إلى هذا الفعل المؤثم قانونا ما لم تقم به حالة من حالات الإعفاء من المسئولية الجنائية .

أما من لم يكن صانعا فقد أعفاه القانون من العقاب إذا أثبت حسن نيته .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"فإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده " المتهم المدعى عليه مدنيا" صانع وأن الدخان المضبوط لديه قد ثبت وجود نسبة عالية من الرمل فيه ، وهو مادة غريبة عنه يصدق عليه معها وصفه بالدخان المخلوط ، فإن ما انتهى إليه الحكم من رفض الدعوى المدنية المقامة من مصلحة الجمارك " الطاعنة" تأسيسا على عدم ثبوت توافر العلم بخلط الدخان لدى المطعون ضده أو قيامه

بفعل الخلط يكون مخطئا فى تطبيق القانون متعينا نقضه والإحالة بالنسبة لما قضى به فى الدعوى المدنية" .

(الطعن ١٧١ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٢/٣/٢٦ س١٣ ص٢٦٣)

وقضت أيضا بأن :

"لم يحدد قرار وزير المالية رقم ٩١ لسنة ١٩٣٣ – بشأن وضع نظام لخلط الدخان – نسبة للخلط وسوى فى توافر الركن المادى للجريمة بين الخلط بنسبة كبيرة أو ضئيلة وجعل مجرد إحراز الدخان المخلوط أو المغشوش جريمة معاقبا عليها كما هو مستفاد من أحكام المواد ١ ، ٦ ، ٦ مكرر ، ٧ من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ – بشأن تنظيم صناعة وتجارة الدخان – المعدل بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٤٤ – فأنشأ بذلك وضعا من المسئولية المفروضة مبنية على افتراض توفر القصد الجنائى لدى الفاعل – إذا كان صانعا . ومن لم ثم لا يستطيع دفع مسئوليته فى حالة ثبوت الغش أو الخطأ ".

(الطعن ٩٩٢ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٦٤/١/١٣ س١٥ ص٣٥)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

الدفع بأن الدخان تم خلطه بمواد يسمح القانون بها
وفى الحدود والنسب التى قدرها
مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / ……………… (المتهم)

ضــــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن الدخان تم خلطه بمواد يسمح القانون بها و فى الحدود والنسب التى قدرها :

أساس جريمة خلط الدخان أن يضاف إلى الدخان ما ليس منه مما لا تجوز إضافته إليه أو خلطه به بأية نسبة كانت إلا إذا كانت المواد المضافة مما يسمح القانون بخلط الدخان بها –كالعسل والجلسرين – وفى حدود النسب والمواصفات التى يصرح بها ، وليس الرمل من تلك المواد .(الطعن ٧٥٣ لسنة ٣٨ق جلسة ١٩٦٨/٦/١٠ س١٩ ص ٦٦٥).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"جريمة خلط الدخان أساسها أن يضاف إلى الدخان ما ليس منه مما لا تجوز إضافته إليه أو خلطه به ، وهذا المعنى ملحوظ فى المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٢ يوينو سنة ١٨٩١ المعدلة بالقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ الذى حل محله القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ بنصها فى فقرتها الأخيرة على أن المقصود بعبارة " الدخان المخلوط" الدخان الذى يخلط به أو تدس فيه مواد غريبة بأية نسبة كانت إلا إذا كانت هذه المواد مما يسمح القانون يخلط الدخان بها وفى الحدود والنسب والمواصفات التى يصرح بها ، ومن ثم فإن ما قالته المحكمة من أن مطابقة العسل الذى يخلط به الدخان للمواصفات التى حددها قرار مجلس الوزراء فى ١١ مايو سنة ١٩٥٥ بتنظيم صناعة العسل الأسود لا شأن له بجريمة غش الدخان الذى يخلط بعسل لا تتوافر فيه هذه المواصفات ، غير صحيح ".

(الطعن ١٣٤٢ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٦٥/١٢/٢٠ س١٦ ص٩٣٧)

وقضت أيضا بأن :

" إذا كان الحكم الإبتدائى الذى أحال إليه الحكم المطعون فيه فى بيان واقعة الدعوى ، قد أورد أن نتيجة تحليل عينات الدخان التى أخذت من مصنع المطعون ضده أثبتت أن نسب الخلط بها فى حدود ما نص عليه القرار الوزارى وإن كانت تحتوى على دخان أخضر ، وهو ما لا ينازع فيه الطاعن وكانت المحكمة قد خلصت مما يفيد استنبات الدخان المضبوط أو زراعته محليا ، و ان اللون الأخضر لا يفيد بذاته أنه مستنبت أو زرع محليا ، وهو تدليل سائغ يستقيم به قضاء الحكم ولا ينطوى على قضاء من القاضى فى مسألة فنية يتعين الرجوع فيها إلى أهل الخبرة ولا يتعارض مع تقرير التحليل المقدم فى الدعوى "

(**الطعن ٨٣٣ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٦٩/١٠/٢٠ س٢٠ ص١٠٩٧**) . وأيضا قضت بأن:

" جرى قضاء محكمة النقض فى تفسير المادة الأولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ بتنظيم صناعة وتجارة الدخان على أن جريمة خلط الدخان هى أن يضاف إلى الدخان ما ليس منه مما لا تصح اضافته إليه أو خلطه به بأية نسبة كانت إلا إذا كانت المواد المضافة مما يسمح القانون بخلط الدخان بها كالعسل والجلسرين وفى حدود النسب والمواصفات التى يصرح بها فإذا ثبت الخلط المؤثم ، صح – على مقتضى المادة السابعة من القانون المذكور – افتراض علم المتهم به وبالتالى توافر القصد الجنائى لديه إذا كان صانعا ، فلا يستطيع دفع مسئوليته بدعوى الجهل بعناصر المخلوط أو نسبه إذ القانون يلزمه بواجب الإشراف الفعلى على ما يصنعه ، فالجريمة تقتضى بالضرورة توافر عنصرين : الخلط المؤثم بفعل إيجابى دون مراعاة النسب المقررة . والقصد الجنائى المفترض ، ولا يغنى توافر أحداهما عن وجوب توافر الآخر . ولما كان دفاع الطاعن قام أساسا على نفى الركن المادى للجريمة لا القصد الجنائى فيها مستندا إلى رأى علمى بين شواهده ، وطلب تحقيق أسانيده بسؤال أهل الخبرة ، إلا أن المحكمة ردت على ما دفع به من ذلك بثبوت مسئوليته المفترضة عما يصنعه ، فلم تفطن إلى حقيقة دفاعه الجوهرى الذى من شأنه إذا صح – أن تندفع به الجريمة المسندة إليه ، وكانت المحكمة قد خلطت بين المسئولية المفترضة والقصد الجنائى المفترض وكلاهما لا يقوم متى توافر السبب الأجنبى ، ومن ثم فإن حكمها يكون معيبا بما يوجب نقضه والإحالة "

(الطعن ٢١٠ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٦٩/٦/٢ س٢٠ ص٢٢٨)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفــوع فى غش الدخان والتبــغ)

الدفع بأن الدخان ليس مغشوشا

تنص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ بتنظيم صناعة وتجارة الدخان على أنه بقصد بعبارة الدخان المغشوش جميع المواد المعدة للبيع أو للاستهلاك بوصف أنها دخان وليست منه ، كما تنص الفقرة الأخيرة من تلك المادة على أنه يقصد بالدخان المخلوط الدخان الذى تخلط به أو تدس فيه مواد غريبة بأية نسبة كانت . ومفاد هذين النصين أن كلا النوعين يفترق فى ما هيته ومقوماته عن الآخر . ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه حين استلزم للعقاب على إحراز الدخان المغشوش أن تكون المادة المضبوطة دخان جرى غشه أو خلطه بمواد أخرى يكون قد استعار تعريف المشرع للدخان المخلوط وأجراه على الدخان المغشوش ، فخالف بذلك حكم القانون .(الطعن ٥٣٠ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٤/١١/٩ س١٥ ص٦٤٩).

الدفع بأن التبغ موضوع الأتهام لم يضبط على ذمة الفصل فى الدعوى

ومن حيث إن المصادرة إجراء منه تمليك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بالجريمة ، وبغير مقابل ، وهى عقوبة إختيارية تكميلية فى الجنايات والجنح ، إلا إذا نص القانون على غير ذلك ، فلا يجوز الحكم بها إلا على شخص ثبتت إدانته وقضى عليه بعقوبة أصلية . وقد تكون المصادرة وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بشئ خارج بطبيعته أو بحكم القانون عن دائرة التعامل وهى على هذا الإعتبار تدبير وقائى لا مفر من إتخاذه فى مواجهة الكافة ، كما قد تكون المصادرة فى بعض القوانين الخاصة من قبيل التعويضات المدنية إذا نص القانون على أن تؤول الأشياء المصادرة إلى المجنى عليه أو إلى خزانة الدولة كتعويض عما سببته الجريمة من أضرار وهى بوضعها الأول تكون تدبيرا وقائيا على المحكمة أن تحكم به ما دامت تتعلق بشئ خارج بطبيعته أو بحكم القانون عن دائرة التعامل ، هى بوصفها الثانى توفر للمجنى عليه صفة المطالبة بها كتعويض ، وأن يتتبع حقه فى ذلك أمام جهات التقاضى المختلفة ، حتى فى حالة الحكم بالبراءة ، وهى فى الحالين لا يقضى بها بحسب القاعدة العامة ، إلا إذا كان الشئ محل المصادرة سبق ضبطه على ذمة الفصل فى الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الثابت من المفردات المضمومة أن التبغ موضوع التهريب لم يضبط على ذمة الفصل فى الدعوى ، فإن الحكم بمصادرته يكون واردا على غير محل . وإذ كانت الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ تنص على أنه " فى جميع الأحوال يحكم علاوة على ما تقدم بمصادرة المواد موضوع الجريمة ، فإذا لم تضبط بحكم بما يعادل مثلى قيمتها " وكان مفاد هذا النص فى واضح

لفظه وصريح معناه أن المصادرة فى هذه الحالة من قبيل التعويضات التى يحكم بها لصالح الخزانة العامة ، عما سببته الجريمة للدولة من أضرار ، فإذا لم يكن الشئ قد سبق ضبطه ،كما هو الحال فى الدعوى ، يتعين القضاء للخزانة العامة بما يعادل مثلى قيمته . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل إعمال هذه الفقرة وقضى بمصادرة التبغ موضوع الجريمة بدلا من القضاء بما يعادل مثلى قيمته ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص ولما كان لا يبين من المفردات المضمومة قيمة التبغ الذى لم يتم ضبطه إكتفاء بأخذ عينة منه ، وكان تقدير ذلك يتطلب تحقيقا موضوعيا تنحسر عنه وظيفة هذه المحكمة ، فإنه يتيعن أن يقترن النقض بالإعادة بالنسبة للدعوى المدنية قبل المطعون ضده الثانى .... مع إلزامه المصاريف المدنية ومقابل أتعاب المحاماة ، وذلك بغير حاجة إلى بحث باقى وجوه الطعن .(الطعن ٦٣٧٤ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٣/٣/١٦ س٣٤ ص٣٨٤).

الدفع بأن الدعوى الجنائية أقيمت بغير طلب كتابى من وزير الخزانة أو من فوضه

مؤدى ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ من أنه " لا يجوز رفع الدعوى العمومية أو إتخاذ أية إجراءات فى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون إلا بطلب مكتوب من وزير الخزانة أو من ينيبه " هو عدم جواز تحريك الدعوى الجنائية أو مباشرة أى إجراء من إجراءات بدء تسييرها أمام جهات التحقيق او الحكم قبل صدور طلب كتابى من وزير الخزانة أو من ينيبه فى ذلك ، وإذ كان هذا البيان من البيانات الجوهرية التى يجب أن يتضمنها الحكم لاتصاله بسلامة تحريك الدعوى الجنائية ، فإن إغفاله يترتب عليه بطلان الحكم ولا يغنى عن النص عليه بالحكم أن يكون ثابتا بالأوراق صدور مثل هذا الطلب من جهة الاختصاص ، لما كان ما تقدم ، وكان الحكم قد خلا من الإشارة إلى أن الدعوى الجنائية أقيمت بطلب كتابى من وزير الخزانة أو من فوضه فى ذلك ، وهو ما يعيبه بالقصور ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة . (الطعن ٢٧٢٤ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٦/١٠/١٤ س٣٧ ص٧٥٠).

الدفع بأن الزيادة فى الدخان المضبوط مرجعها إلى إضافة نسبة من المياه للحفاظ عليه قبل تصنعيه

يبين من الحكم المطعون فيه أنه وأن كان قد حصل دفاع الطاعن المتمثل فى أن الزيادة فى الدخان المضبوط مرجعها إضافة نسبة ١٧% مياه للحفاظ عليه قبل تصنيعه ، إلا أنه لم يعن بتحقيقه أو الرد عليه وهو دفاع يعد فى خصوص الدعوى المطروحة مهما وجوهريا يترتب عليه لو صح أن يتغير به وجوه الرأى فى الدعوى ، بما ينبغى معه على المحكمة تمحيصه بلوغا إلى غاية الأمر فيه أو الرد عليه بما يدفعه ، أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون مشوبا بالإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن .(الطعن٤٢٧٣ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٨٨/١/٦ س٣٩ ص٨٧).

(المذكرات و الدفوع المتعلقة بغش الصابون
مذكرة بالدفع بأن البيانات الموجودة على الصابون مطابقة للحقيقة مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضــــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن البيانات الموجودة على الصابون مطابقة للحقيقة :

لا يعد غشا رداءة الخط المدون به البيانات الموجودة على الصابون طالما أنها مقروءة أما إذا كانت غير مقروءة ومبهمه فيعد هذا غشا يعاقب عليه القانون .

- ويعد غشا تدوين بيانات غير مطابقة للحقيقة على الصابون :

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"إذا كان ما وقع من المتهم هو أنه باع صابونا من صنعه وعليه بيانات غير مطابقة لهذه الحقيقة فذلك يعتبر فى القانون ضربا من ضروب الغش التجارى فى البضاعة والعقاب عليه يكون بمقتضى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية لا بمقتضى القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٣٨ الخاص بتنظيم صناعة الصابون وتجارته" .

(جلسة ١٩٤٣/٦/٧ طعن ١٢٦٣ سنة ١٣ق)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بان الصابون خاليا من الموارد الإضافية
مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضــــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بان الصابون خاليا من الموارد الإضافية :

حظر المشرع بيع الصابون رقم(١) إلا إذا كان خاليا من المواد الإضافية وعلى ذلك لا تجوز إبداء هذا الدفع إلا إذا كان الصابون خاليا من المواد الإضافية فإذا كان مثلا الصابون مضاف إليه جير فتتوافر هنا أركان الجريمة ويعد هذا ضربا من ضروب الغش التجاري المعاقب عليه

وقد قضت محكمة النقض بأن :" **أنه لما كانت المادة الأولى من المرسوم الصادر بتاريخ ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٢ بتنظيم بيع الصابون قد حظرت بيع الصابون رقم (١) إلا إذا كان خاليا من المواد الإضافية كما نصت المادة ٧ من هذا المرسوم على سريان أحكام المادتين ٣٤ ، ٣٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالبيانات والعلامات التجارية على الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام هذا المرسوم ، فإن بيع صابون عليه رقم ١ مضاف اليه جير تتوافر فيه أركان الجريمة المنصوص عليها بالمادتين ٢٧ ، ٣٤ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ باعتباره ضربا من ضروب الغش التجارى" .**

(جلسة ١٩٥٢/١/٨ طعن رقم ١١٠٨ سنة ٢١ق)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن زيادة نسبة الأحماض الدهنية
لا تقوم مقام العجز فى الوزن
مقدمة من قبل المتهم

=====

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن زيادة نسبة الأحماض الدهنية لا تقوم مقام العجز فى الوزن :

لا تقوم زيادة نسبة الأحماض الدهنية مقام العجز فى الوزن .

وقد قضت محكمة النقض بأن : " **لم ينص قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٤ من ابريل سنة ١٩٥٦ بتنظيم صناعة وتجارة الصابون على أن زيادة نسبة الأحماض الدهنية تقوم مقام العجز فى الوزن" .**

(الطعن رقم ١٣٨٠ لسنة ٣٩ق جلسة ١٨/١/١٩٦٠ س١١ ص٩٦)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة الدفع بأن المواد الداخله فى تركيب الصابون
بسبب العوامل الجوية مقدمة من قبل المتهم

========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن المواد الداخله فى تركيب الصابون بسبب العوامل الجوية :

إذا كان المتهم لا يمثل الشركة المنتجة ولا مسئول عن التحليل الكيماوى للصابون موضوع الاتهام فتنتفى هنا مسئوليته ويصبح دفعه بأن الغش فى الصابون نتيجة لتداخل العوامل الجوية ذى جدوى .

وقد قضت محكمة النقض بأن : **"متى كان الحكم لم يستند فى ادانة الطاعن الى أنه يشمل شخصا اعتباريا هو الشركة صانعة الصابون بل هو قد دانه على سند من أنه مسئول مسئولية فعليه عن الجريمة طبقا لاقراره بانه المحلل الكيماوى المسئول عن التحقيق من توافر العناصر المقررة للصابون ومن ثم فقد سلم الحكم من دعوى الخطأ فى القانون وعدا ما يثيره الطاعن فى شأن عدم تمثيله للشركة وعن المواد الداخله فى تركيب الصابون بسبب العوامل الجوية غير سديد ".**

(الطعن رقم ٥٩٨ لسنة ٣٨ق جلسة ١٩٦٨/٥/٢٠ السنة ١٩ ص٥٨١)

(بنـاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفوع المتعلقة بغش الصابون)

الدفع بعدم عرض أو طرح أو حيازة الصابون بقصد البيع

إذا كان الحكم الابتدائى الذى أدان المتهم فى تهمة عرض صابون غير مطابق للمواصفات المنصوص عليها قانونا للبيع والذى اخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه قد اثبت أن الصابون محل الدعوى ضبط لدى المتهم دون أن يتحدث من واقع الادلة القائمة فى الدعوى عن واقعة عرضه أو طرحه للبيع أو حيازته بقصد البيع فإنه يكون قاصر البيان واجبا نقضه .(جلسة ١٩٤٩/٣/٧ طعن رقم ٣٧٥ سنة ١٩ق).

(الدفوع المتعلقة بغش العسل)

الدفع بأن المتهم عارض للعسل وليس منتجا له وأنه حسن النيه

لا يجوز أبداء هذا الدفع من المنتج بل هو لصالح العارض فقط ويجب على العارض تقديم فاتورة شراءه للعسل وكذا أن يبلغ عن مصدر السلعة وأنه حسن النيه.

الدفع بانتفاء القصد الجنائى

يترتب على الدفع بأن المتهم حسن النيه انتفاء قصده الجنائى بأنه لا يعلم بأن هذه السلعه موضوع الاتهام مغشوشة .

الدفع بأن السلعة موضوع الاتهام يتوافر فيها المواصفات المطلوبة

إذا جاء نتيجة التحليل الكيماوى خاليا تماما من وجود مواد ملونه أو مواد غريبة أو أن نسبة الرطوبة لا تتعدى على ٣٠% أولا تحتوى على مواد سكرية متبلورة أو أن نسبة الحموضة لا تزيد على عشرة وأن نسبة الرماد لا تزيد على ٣٥% فيجوز إبداء هذا الدفع .

الدفع بالتفاوت الزمنى بين تاريخى أخذ العينة وتحليلها

يجوز للمتهم أن يدفع الاتهام عنه بالتباين الزمنى بين تاريخى أخذا العينه وتحليلها إذا كان الفرق بين تاريخ أخذ العينه وتحليلها كبير وذلك لمد تأثر العسل بالجوالمحيط به فمن الجائز أن تسفر نتيجة التحليل على وجود نسبة ألتربة بالعسل تتعدى ٣٥% وهناك فارق بين تاريخ أخذ العينة وتحليلها وعلى ذلك يجوز ابداء هذا الدفع .

(الدفــوع المتعلقة بغش الخـــل)

الدفع بأن الخل لا يحتوى على أى حامض

سوى المسموح به قانونايجب أن يكون الخل خاليا من أى مادة غريبة وكذا أى حامض آخر سوى حامض الخليك والأحماض الاخرى التى تنتج من عملية التخمر الطبيعى .

الدفع بأن الخل صالح للاستهلاك الآدمى إذا لم يزكر فى نتيجة التحليل بأن الخل مضر بالصحة العامة وأن فترة الصلاحية ما زالت ساريه يجوز أن تدفع بهذا الدفع .

الدفع ببطلان تقرير المعمل الكيماوى

يلتزم المنتجون بالإنتاج طبقا للمواصفات القياسية المصرية رقم ١٩٧٠/٣٨٣ الخاصة جبالخل والمنصوص عليها فى القرار رقم ١٤٥٧ لسنة ١٩٧٥ وعلى ذلك إذا تم التحليل للخل على أساس المواصفة القياسية رقم ١٩٧٠/٣٦٨ مثلا فيعد هذا التقرير باطل .

(المذكرات والدفوع المتعلقة بالكحول)
مذكرة بالدفع بعدم توافر قصد التقطير
مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم توافر قصد التقطير :

إن الفقرة الأولى من المادة ٤ من المرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ الخاص برسم الإنتاج على الكحول حينا تحدثت عن العمليات التى أوجبت على كل من يرغب بقصد التقطير فى إجراء أى منها أن يخطر مقدما مصلحة الجمارك أو إدارة رسم الإنتاج إنما أرادت عمليات نقع الحبوب أ، المواد الدقيقة أو النشوية وعمليات تخمير المواد السكرية فقط . أما ما عدا ذلك من العمليات المذكورة فيها وهى العمليات الكيماوية الأخرى التى ينتج عنها الكحول مباشرة أو غير مباشرة والعمليات الخاصة بصنع أو إعادة تقطير العرق أو الأرواح أو السوائل الكحولية من أى نوع ، سواء أكان ذلك على البارد أو التقطير أو بتخفيف العرق والأرواح أم بأية طريقة أخرى ، فلا يتطلب القانون فيه لوجوب الإخطار أن يتوافر قصد التقطير

وذلك لأن هذه العمليات ، بحسب ما عرفتها المادة نفسها ، واجب فيها الإخطار ولو فى غير حالات التقطير ، مما يقتضى القول بأن قصد التقطير الوارد فى صدر المادة لا يمكن أن يكون منسحبا على هذه العمليات وإنما ينصب فقط ما عداها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"تخمير البلح أو نقع الحبوب لا يجب فيه الأخطار إلا إذا كان مقترنا بقصد التقطير ، ولا تصح المؤاخذه على عدم الإخطار فى هذه الحالات بعلة أن من يباشر عملية التخمير أو النقع يعتبر أيضا أنه فى ذات الوقت أجرى عملية كيماوية لإنتاج الكحول . وذلك لأن القانون بإختصاصه عمليتى التخمير والنقع بحكم خاص إنما قصد بذلك إخراجهما من الحكم العام الذى يسرى على سائر العمليات

الكيماوية بدليل وصفه هذه العمليات بالعمليات الكيماوية " الأخرى" وإنما تصح المؤاخذة إذا كان من أجرى التخمير أو النقع من غير أن يكون من قصده التقطير قد وقع منه ما يمكن عده فى الوقت نفسه قياما منه بصنع سوائل كحولية لأن الإخطار فى هذه الحالة لا يكون واجبا لا عن مجرد التخمير أو النقع بل عن عمل آخر هو القيام بصنع السوائل الكحولية ، الأمر الذى لا يصح القول به بناء على مجرد التخمير أو النقع ، بل لابد فيه من ثبوت تهيؤ من يريد القيام لمباشرة أعمال مادية معينة يصح معها فى حقه أن يوصف بأنه من المشتغلين بصنع السوائل الكحولية من مواد أخرى كالعمل بوسائل مختلفة على ترشيح السائل الناتج من التخمير أو النقع ليفرز السائل عن المواد الأخرى حتى يحصل من ذلك على السائل الكحولى". (الطعن ١٢٦١ لسنة ١١ق جلسة ١٩٤١/٦/٢)

(بنــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن ما تم نقله من المواد الكحولية
مستورد من الخارج مقدمة من قبل المتهم

======

مذكــــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبــــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفــــاع)

- الدفع بأن ما تم نقله من المواد الكحولية مستورد من الخارج :

أن المستفاد من المادة الأولى من المرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بشأن رسم الإنتاج أنه خاص فقط بحاصلات الأرض المصرية ومنتجات الصناعة المحلية وهى التى تقرر رسم إنتاجها بمقتضى المرسوم الصادر فى ١٤فبراير سنة ١٩٣٠ ، ومما يؤكد ذلك أن مرسوما آخر صدر فى تاريخ هذا المرسوم الأخير بتحصيل رسم انتاج على المنتجات المستوردة من الخارج نص فيه على أن هذا الرسم يحصل مع رسم الجمرك ويكون خاضعا للشروط التى تحصل فيها هذه الرسوم وللجزاءات الخاصة بها . ومن ثم يكون ما جاء بالمادة العاشرة منه بشأن نقل المواد الكحولية من مكان إلى آخر قاصرا على منتجات الصناعة المحلية دون المستوردة . فإذا ما أثبت المتهم أن ما نقله هو من المنتجات الواردة من الخارج فلا تصح معاقبته بمقتضى هذا المرسوم عن نقلها بدون ترخيص كما لا يصح الزامه ايضا بأن يدفع عنها أى رسم . وإذن فإذا أدانت المحكمة المتهم لنقله من غير ترخيص خاص كونياكا مهربا ، وكانت الواقعة التى أثبتتها فى الحكم هو أن الكونياك من ماركة كميا الأصلى ، وأنه لم يحصل تقطيره داخل القطر المصرى فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون ويتعين نقض حكمها وتبرئة المتهم .(الطعن ٥٢ لسنة ١٢ق جلسة ١٩٤١/١١/٢٤).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"إن قضاء محكمة النقض قد استقر على أن المرسوم الصادر فى ٧ يوليو سنة ١٩٤٧ الذى حل محل المرسوم الملغى الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ هو – أسوة بالمرسوم السابق عليه – خاص برسم الإنتاج على حاصلات الأراضى المصرية ومنتجات الصناعة المحلية وهو الرسم المقرر بمقتضى القانون رقم ٣ لسنة ١٩٣٠ بشأن رسم الإنتاج على حاصلات الأراضى المصرية أو منتجات الصناعة

المحلية الذى ألغى وحل محله القانون رقم ٤ لسنة ١٩٣٢ وقد صدرت تنفيذا لهما المراسيم الصادرة بتاريخ ١٤ من فبراير لسنة ١٩٣٠ ، ٩ من سبتمبر سنة ١٩٣٤ ، ٧ من يوليو سنة ١٩٤٧ وعلى ذلك يكون ما ورد بالمادة ١٣ من هذا المرسوم الأخير الصادر فى سنة ١٩٤٧ بشأن نقل المواد الكحولية من مكان إلى آخر مقصورا على منتجات الصناعة دون المواد المستوردة من الخارج . وإذن فمتى كان الثابت بالحكم أن المواد الكحولية التى نقلها المتهمون من الإسكندرية إلى القاهرة هى ستة صناديق من "البراندى" المستورد من الخارج ، فإن الحكم إذ قضى ببراءة المتهمين يكون صحيحا لا مخالفة فيه للقانون .

(الطعن ١٤٧٨ لسنة ٢٣ق جلسة ١٩٥٣/١٢/١٥)

وقضت أيضا بأن :

" إن المرسوم الصادر فى يوليو سنة ١٩٤٧ هو – اسوه بالمرسوم السابق عليه الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ الذى حل هو محله – خاص برسم الانتاج على حاصلات الأرض المصرية ومنتجات الصناعة المحلية وهو الرسم المقرر بمقتضى القانون رقم ٣ لسنة ١٩٣٠ بشأن رسم الانتاج على حاصلات الأرض المصرية أو منتجات الصناعة المحلية الذى ألغى وحل محله القانون رقم ٤ لسنة ١٩٣٢ وقد صدرت تنفيذا لهما سنة ١٩٣٤ ، ٧ يوليو سنة ١٩٤٧ ، وإذن فما جاء بالمادة ١٣ من المرسوم الصادر فى ٧ يوليو سنة ١٩٤٧ بخصوص نقل المواد الكحولية من مكان الى آخر مقصور على منتجات الصناعة المحلية دون المواد المستوردة من الخارج . وعلى ذلك إذا كانت المحكمة لم تستظهر فى حكمها إن كانت الخمور محل التهمة المعروضة عليها مستوردة من الخارج – كما دفع الطاعن بذلك أمامها ، أو أنها من الصناعة المحلية ، واكتشفت بقولها أن نص المادة ١٣ من المرسوم عام يشمل النوعين فهذا منها ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون ويكون حكمها قاصرا فى البيان متعينا نقضه "

(الطعن ١٤٠٠ لسنة ٢٠ق جلسة ١٩٥١/٥/٢٩)

(بنـاء عليـه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

الدفع بأن الكحول محل الدعوى لم يكن كحولا محولا مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن الكحول محل الدعوى لم يكن كحولا محولا :

إذا لم يكن الكحول محولا بل كحولا عاديا فلا عقاب هنا لأن المادة الثالثة المرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ برسم الإنتاج على الكحول جرمت الكحول المحول .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"إن المادة الثالثة من المرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ برسم الإنتاج على الكحول صريحة فى أن الخطر الذى نصت عليه خاص بالكحول المحول Dفإذا كانالمستفاد من الحكم أن الكحول محل الدعوى لم يكن كحولا محولا بل كحولا عاديا خفف بإضافة بعض المواد إليه ليستعمله المتهم فيما يقتضى ذلك ، فهذه الواقعة لا عقاب عليها ".

(الطعن رقم ١٥١٤ لسنة ١٤ق جلسة ١٩٤٤/١٢/١٨)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن كمية الكحول التى تم نقلها الى بلد آخر لا تزيد مقدارها على خمسة لترات مقدمة من قبل المتهم

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن كمية الكحول التى تم نقلها الى بلد آخر لا تزيد مقدارها على خمسة لترات :

إن الحظر الوارد على نقل الكحول من بلد آخر المنصوص عليه فى المادة ١٣ من المرسوم الصادر فى ٧ يوليو سنة ١٩٤٧ كما يشمل الكحول الصرف يشمل أيضا السوائل الكحولية الأخرى ، وذلك متى كانت كمية الكحول الصرف فيها يزيد مقدارها على خمسة لترات .

وعلى ذلك إذا زادت هذه الكمية على خمسة لترات فيتعين عليه أن يحصل إذن بنقلها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"متى كانت الكمية التى نقلها المتهم من القاهرة الى السويس هى مائة صفيحة بكل منها ١٨ لترا من الكحول المحول نسبة الكحول الصافى فيها ٩٠% ، فإنه يكون من المتعين عليه أن يحصل من الجهة المختصة على إذن بنقلها" .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٣/٢/٤)

(بنــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع ببطلان التفتيش على الكحول
مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع ببطلان التفتيش على الكحول :

تنص المادة ١٥ من المرسوم الصادر فى ٧ يوليه سنة ١٩٤٧ برسم الإنتاج أو الاستهلاك على الكحول – المنطبق على واقعة الدعوى – على أنه " يكون لموظفى إدارة رسم الإنتاج التابعة لمصلحة الجمارك وغيرهم من الموظفين الذين يعينهم وزير المالية بقرار منه صفة رجال الضبطية القضائية فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا المرسوم ، وفى سبيل ذلك يجوز لهم ولسائر رجال الضبطية القضائية فى أى وقت وبدون إجراءات سابقة معاينة المعامل والمصانع والمحال المرخص بها وتفتيشها ، كما يجوز لهم ولسائر رجال الضبطية القضائية فى حالة الاشتباه معاينة أى محل آخر أو مسكن وتفتيشه لضبط أية عملية تجرى خفية من العمليات المنصوص عليها فى المادتين السادسة والسابعة ولا يجوز القيام بالمعاينة أو التفتيش إلا بأمر كتابى من مدير أقرب مكتب لتحصيل رسم الإنتاج ومعاونة مندوب واحد على الأقل من موظفى المحافظة أو المديرية أو المركز على حسب الأحوال .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"إذا كان الثابت من الأوراق أن من حرر محضر التفتيش ، وكذلك محضر التحقيق هو معاون مكتب الإنتاج ، ولم يرد بأحد هذين المحضرين ما يشير الى أنه مدير هذا المكتب ، فإن ما انتهى إليه الحكم من القضاء ببطلان التفتيش يكون فى محله ".

(الطعن رقم ١٧٤ لسنة ٢٩ق جلسة ١٩٥٩/٥/١٢ س١٠ ص٥٢٥)

وقضت ايضا بأن :

" من حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجرائم إنتاج مواد كحولية ولم يسدد عنها رسم الإنتاج وغير مطابقة للشروط والمواصفات المقررة وعرضه لها للبيع ، قد أخطأ فى القانون ، وذلك بأنه رفض الدفع ببطلان التفتيش المبدى منه استنادا الى عدم صدور إذن كتابى

بالتفتيش من رئيس مكتب الإنتاج المختص وفقا لما تقتضى به المادة ٢٣ من القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بأسباب لا تسوغ رفضه ، مما يعيبه ويستوجب نقضه وبراءة الطاعن ورفض الدعوى المدنية ومن حيث إن الحكم الابتدائي المؤيد لأسابه بالحكم المطعون فيه فى خصوص الرد على الدفع الوارد بوجه النعى عرض لدفاع الطعن ببطلان إجراءات الضبط والتفتيش بقوله " إنه عن الدفع الأول ببطلان إجراءات الضبط ، فإن ما استقرت عليه أحكام النقض أن ما ورد بالمذكرة يكون خاصا بإجراءات التحقيق ، وهى تلك التى تتولاها النيابة العامة إما بنفسها أو بانتداب أحد مأمورى الضبط القضائى ، وهى التى يلحقها البطلان لو تمت قبل الطلب ، أما قبل ذلك فإنه من إجراءات جمع الاستدلالات التى لا يلزم لها طلب مكتوب وبالتالى فهى صحيحة لا بطلان فيها . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٢ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم تحصيل رسم الإنتاج أو الاستهلاك على الكحول تنص على أن " يكون لموظفى مصلحة الجمارك وغيرهم من الموظفين الذين يعينهم وزير المالية والاقتصاد بقرارات منه صفة مأمورى الضبط القضائى فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له ، وفى سبيل ذلك يجوز لهم ولسائر مأمورى الضبط القضائى فى أى وقت وبدون إجراءات سابقة معاينة المعامل والمصانع والمحال المرخص لهم فيها وتفتيشها كما يجوز لهم ولسائر مأمورى الضبط القضائى فى حالة الاشتباه تفتيش أى معمل أو مصنع أو محل أو مسكن أو غير ذلك لضبط أية عملية تجرى خفية من العمليات المنصوص عليها فى المادتين ٥ ، ٦ ولا يجوز القيام بالتفتيش المشار إليه فى الفقرة السابقة إلا بأمر مكتوب من رئيس مكتب الإنتاج المختص ومعاونة مندوب واحد على الأقل من موظفى المحافظة أو المديرية أو المركز أن نقطة البوليس حسب الأحوال ، وللموظفين المذكورين فى جميع الحالات أخذ العينات اللازمة لإجراء التحاليل والمقارنات والمراجعات ، ولما كان هذا النص صريحا فى النهى عن القيام بالتفتيش المشار إليه فيه ما لم يصدر به إذن كتابى من رئيس مكتب الإنتاج المختص ، وكان النهى ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، أن عدم إصدار إذن كتابى بالتفتيش من رئيس مكتب الإنتاج المختص ، يترتب عليه حتما بطلان التفتيش وما أسفر عنه من ضبط وكذلك بطلان شهادة من أجروه ، وكان البين من المفردات أن معاون الإنتاج قد فتش مخزن الطاعن دون أن يحصل على إذن مكتوب من رئيس مكتب الإنتاج المختص ، فإن الدفع ببطلان هذا التفتيش يكون فى محله ، ويترتب على بطلانه ، بطلان الدليل المستمد منه وبطلان شهادة من أجراه ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وجرى فى قضائه على رفض ذلك الدفع ، وعول على الدليل المستمد من الضبط والتفتيش الباطلين وعلى شهادة من أجراه ، فإنه

يكون قد أخطأ فى تأويل القانون بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن ، والقضاء ببراءة المتهم مما أسند إليه تأسيسا على استبعاد الدليل الوحيد القائم فى الدعوى والمستمد من الإجراء الباطل ، وذلك عملا بنص الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر به القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ورفض الدعوى المدنية وإلزام رافعها مصاريفها ، لافتقار الواقعة التى أسس طلب التعويض عليها ، الى دليل إسنادها الى المتهم وصحة نسبتها إليه ، ودون حاجة الى تحديد جلسة لنظر الموضوع اعتبارا بأن الطعن لثانى مرة ، مادام العوار الذى شاب الحكم لم يرد على بطلان فيه ، أو بطلان فى الإجراءات أثر فيه".

(الطعن رقم ٢٦٦٧ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٨ س٣٤ ص١١١٥)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بإنقاص نسبة الكحول تبعا لتفاعل المواد المكونة
وظروف التخزين والتغيرات الجوية
مقدمة من قبل المتهم
========

مذكــــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــــاع)

- الـدفع بإنقـاص نسـبة الكحـول تبعـا لتفاعـل المـواد المكونـة وظـروف التخـزين والتغيرات الجوية :

من المعروف أن السوائل الكحولية عامة قابلة للزيادة والنقص ويرجع الى ذلك الى أسباب عديدة منها التغيرات الجوية وكذا ظروف التخزين ومدته وكذا نوع البرميل ومادته وحالته ..... الخ ، وبالتالى يؤثر ذلك على نسبة الكحول .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"لما كان المدعى عليه الأول قد اعترف بحيازته السائل الأول (روم زوتوس) الذى بلغت نسبته الكحولية ٣٨.٩% وكانت عند خروجها من المصنع ٤٠.٦% ، وكان الثابت من مناقشة أهل الخبرة (فى الدعويين المقدم صورتين من حكميهما) أن السوائل الكحولية عامة ومنها المشروبات الروحية قابلة للزيادة والنقص تبعا لظروف التخزين ومدته من ناحية نوع البرميل ومادته وحالته والتغيرات الجوية من حيث الرطوبة والحرارة والتهوية ومقدار ما كان فيه من المشروب عند بدء التخزين وكذلك درجته الكحولية ، ومن ثم ترى المحكمة أن المدعى عليه الأول قد لا يكون له يد فيما ظهر من فرق بسيط فى الدرجة الكحولية وبالتالى تكون التهمة الأولى المنسوبة إليه (حيازة كحول دون سداد رسم الإنتاج) محل شك كبير ".

(الطعن ٨٥١ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٣/٤/٨ س٢٤ ص٤٨٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن الحكم لم يستظهر فى مدوناته مقدار الخمور المضبوطة ونوعها ونسبة الكحول الصافى فيها ومقدار الرسم المستحق مقدمة من قبل المتهم

=====

مذكـــرة

بدفاع / ....   (المتهم)

ضـــــد

النيابة العامة   (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفــــاع)

- الدفع بأن الحكم لم يستظهر فى مدوناته مقدار الخمور المضبوطة ونوعها ونسبة الكحول الصافى فيها ومقدار الرسم المستحق مقدمة من قبل المتهم :

لما كانت المادة الثانية من القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم تحصيل رسم الإنتاج أو الاستهلاك على الكحول قد نصت على أنه " يحصل رسم الإنتاج أو الاستهلاك على أساس الكحول الصرف الموجود فى المنتجات المذكورة فى المادة السابقة سواء فصل منها الكحول أم لم يفصل ، وفى كل الأحوال يؤخذ مقاس بالحجم فى المائة وهو درجة ١٥ سنتيجرام وفيما يختص بالكحول النقى المنتج محليا بدرجة ٩٥ ظاهرية الذى يصرف بالوزن يحصل رسم الإنتاج على أساس أن كل مائة كيلو جرام تعادل ١٢٤.٣ لترا سائلا بصرف النظر عن درجة الحرارة ، وأوجبت المادة ٢٠ من هذا القانون الحكم – فضلا عن العقوبات المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٢٨ سنة ١٩٥٢ – بأداء الرسم الذى يكون مستحقا فى جميع الحالات ولو لم تضبط المنتجات . كما نصت المادة ٢١ منه على أنه " مع عدم الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها فى المواد السابقة يجوز الحكم على المخالف بأداء تعويض للخزانة العامة لا يزيد على ثلاثة أمثال الرسوم المستحقة ، وإذا تعذر معرفة مقدار الرسم قدرت المحكمة التعويض بما لا يزيد على ألف جنيه ، وفى حالة العود خلال سنة يضاف الحد الأقصى للتعويض ، ويجب على الحكم ان يستظهر فى مدوناته مقدار الخمور المضبوطة ونوعها ونسبة الكحول الصافى فيها ومقدار الرسم المستحق .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه قد قضى بإلزام الطاعن بأن يؤدى رسما مقداره ٣٨٩٦ج و٨٥٥م وتعويضا قدره ١١٦٩٠ج و٥٦٥م مكتفيا فى بيان

عناصر قضاءه بذلك بما تضمنه تقرير التحليل من بيان عن الكميات المضبوطة من مخمر المولاس ومخمر عرق البلح ونسبة الدرجة الكحولية من العينات الخمس التى أخذت وأخذ بمقدار الرسم والتعويض الذين طلبتهما الجمارك دون بيان للأساس الذى أقيمت عليه هذه المطالبة وكيفية احتساب هذا الرسم وما إذا كان قد تم احتسابه على قدر السائل المخمر أم على أساس سعة الأوانى التى كانت بها هذه الخمور إذ أن حجم السائل المخمر فى بعض هذه الأوانى كان يقل فى مقداره عن قدر سعتها على ما هو ثابت من مذكرة مدير عام شئون الإنتاج المؤرخة ١٩٧٠/٨/٢٤ المرفقة بالمفردات هذا فضلا عن أن نسب الكحول الصافى الواردة بتقرير التحليل احتسبت على خمس عينات أخذت من بعض الآنية ولا يبين من الأوراق ما إذا كان قد تم احتساب نسبة الكحول فى كل إناء على حدة من عدمه إذ قد تختلف هذه النسبة من إناء الى آخر الأمر الذى يعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها فى المحكم مما يعيبه بالقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه "

(الطعن رقم ١٢٤٩ لسنة ٤٦ق جلسة ١٩٧٧/٦/٥ س٢٨ ص٦٧٠)

وقضت أيضا بأن :

" نصت المادة الأولى من القانون رقم ٢٣٨ لسنة ١٩٥٢ فى شأن العقوبات التى توقع على المخالفات الخاصة بالإنتاج على أن "كل مخالفة للقوانين أو المراسيم الخاصة بالإنتاج أو اللوائح الصادرة بتنفيذها يعاقب عليها بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين وذلك مع عدم الإخلال بتوقيع الجزاءات الأخرى المنصوص عليها ، ثم صدر القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم تحصيل رسم الإنتاج أو الاستهلاك على الكحول وأوجب فى المادة ٢٠ منه الحكم فضلا عن العقوبات المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٢٨ لسنة ١٩٥٢ – أداء الرسم الذى يكون مستحقا فى جميع الحالات ولو لم تضبط المنتجات مع المصادرة وغلق المعمل أو المصنع أو المحل على التفصيل المبين فى المادة المذكورة ، ثم نصت المادة ٢١ من هذا القانون على أنه " مع عدم الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها فى المواد السابقة يجوز الحكم على المخالف بإبداء تعويض للخزانة العامة لا يزيد على ثلاثة أمثال الرسوم المستحقة وإذ تعذر معرفة مقدار الرسم قدرت المحكمة التعويض بحيث لا يزيد على ألف جنيه وفى حالة العود خلال سنة يضاعف الحد الأقصى للتعويض " ، وهو نص خاص يستقل عن العقوبات الواردة بالمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٣٢٨ لسنة ١٩٥٢ ، والمادة ٢٠ من القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ سالفى الذكر ،

قصد به الشارع على ما هو ظاهر من عبارته تعويض الخزانة العامة عما ضاع عليها من الرسوم أو ما كان عرضه للضياع عليها بسبب مخالفة القانون . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه قد قضى بإلزام الطاعن مع المتهمين الأخيرين بأن يؤدى الى وزير الخزانة بصفته الرئيس الأعلى للجمارك مبلغ ٨١٠ج و٢٤٩م ، دون أن يستظهر فى مدوناته مقدار الخمور المضبوطة ونسبة الكحول الصافى فيها ومقدار الرسم المستحق عليها ، ولم يفصح إن كان المبلغ المحكوم به هو قدر الرسم المستحق على الكحول والذى أوجبت المادة ٢٠ من القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ إلزام المخالف بأدائه ، أو أن المحكمة أعملت الرخصة المنصوص عليها فى المادة ٢١ من هذا القانون ، وفى الحالة الأخيرة لم يبين إن كان الرسم المستحق قد أمكن تقديره أم تعذر ذلك حتى يتضح مدى موافقة التعويض المقضى به للقيود القانونية المنظمة له ، كما أن الحكم لم يبين دور الطاعن مع المتهمين الأخيرين والذى اقتضى منها الحكم عليهم جميعا بالمبلغ المحكوم به الأمر الذى يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم فإن ذلك كله مما يعيبه بالقصور ويوجب نقضه والإحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن الأخرى "

(الطعن ١٨٩٨ لسنة ٤٥ق جلسة ١٩٧٦/٣/٧ س٢٧ ص٢٩٩)

وايضا قضت بأن :

" لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت أن يشتمل كل حكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها ، والأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ، ومؤدى تلك الأدلة ، حتى يتضح وجه استدلاله وسلامة المأخذ وإلا كان قاصرا ، وإذ كان ذلك ، وكانت الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضريبة على الاستهلاك قد نصت على أن " تفرض الضريبة على السلع الواردة بالجدول المرافق لهذا القانون بالفئات الموضحة قرين كل منها " ، ثم بينت المادة ٥٣ من القانون آنف الذكر العقوبات المقررة عن جريمة التهرب من الضرائب أو الشروع فى ذلك ، واعتبرت الفقرة ١١ من المادة ٥٤ من ذات القانون عدم الإقرار عن الضريبة المستحقة وتوريدها فى المواعيد فى حكم التهرب من الضريبة ويعاقب عليها بذات العقوبة المنصوص عليها فى المادة السابقة آنفة الذكر ، وكان الجدول الملحق بالقانون ، والمشار إليه فى المادة الثانية منه قد حدد فى البنوك ٤٣ حتى ٤٨ مواصفات الكحول والمشروبات الكحولية والمحضرات الكحولية الخاضعة لهذه الضريبة على سبيل الحصر والتحديد . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا

كلية من بيان نوع الخمور المضبوطة ومقدارها – رغم وجوب ذلك – للوقوف على مدى انطباق هذا القانون عليها ومقدار الضريبة المستحقة إن كان ، فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب – وهو ما يتسع له وجه الطعن – بما يوجب نقضه والإعادة دون حاجة الى بحث باقى وجوه الطعن " .

(الطعن ٢٦٩١ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٩ س٣٤ ص١١٢١)

(بنــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكــــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها :

القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ – بتنظيم تحصيل رسوم الإنتاج والاستهلاك على الكحول – قد نص فى البند (أ) من المادة ١٨ منه على أنه " تعتبر مادة مهربة وتضبط (أ) الكحول والسوائل الكحولية المنتجة فى معمل أو مصنع غير مرخص طبقا للمادة السابعة وكذلك المواد الأولية التى توجد فيه مما يمكن استعماله فى صناعة الكحول " ، وكان مفاد نص هذه المادة ان مجرد كون الكحول منتجا فى معمل أو مصنع غير مرخص طبقا للقانون يعتبر مادة مهربة ويضبط ويشكل مخالفة لأحكام القانون آنف الذكر معاقبا عليها بمقتضى أحكام المرسوم بقانون ٣٢٨ لسنة ١٩٥٢ ، ومن ثم يسوغ القول بأن فعل عرض كحول – غير مطابق للمواصفات – للبيع ، ينطوى فى ذاته – فى خصوصية الدعوى المطروحة – على حيازته منتجا فى معمل أو مصنع غير مرخص به وبالتالى مهربا من أداء رسوم الإنتاج ، ومن ثم فإنه يمثل فعلا واحدا تقوم به جريمتان . لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات قد نصت على أنه " إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها " ن ويعنى ذلك أن تلتزم المحكمة فى هذه الحالة بأن تقضى فى الفعل على أساس وصفه الأشد وتصرف النظر عن سائر أوصافه ، مما مقتضاه أن تبحث المحكمة الفعل الذى ارتكبه الجانى بكافة أوصافه القانونية التى يحتملها ، وهى مختصة بالنظر فى ذلك عملا بالمادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية وعليها أن تحكم بالعقوبة المقررة الأشد منها ، وهى متى أصدرت حكمها فى الدعوى فلا تملك إعادة نظرها إلا بالطعن فى هذا الحكم بالطرق المقررة فى القانون ، كما أنه لا يجوز الرجوع الى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائيا بناء على تغيير

الوصف القانونى للجريمة ، وذلك على ما سجلته المادتان ٤٥٤ ، ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإنه لا يجوز طرح الدعوى من جديد أمام القضاء عن ذات الفعل وضد ذات المتهم المحكوم عليه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"لما كان ما تقدم ، وكانت الواقعة التى طلبت سلطة الاتهام محاكمة الطاعن عنها فى الجنحة رقم ..... لسنة ...... جرجا – موضوع الطعن الماثل – سبق أن طرحت على المحكمة – التى خولها القانون سلطة الفصل فيها – فى الجنحة رقم .... لسنة ...... جرجا ، وأصدرت فيها حكمها نهائيا ضد الطاعن ، فإن المحكمة إذ عادت الى نظر الدعوى – بوصف آخر للفعل وفصلت فى موضوعها من جديد بالنسبة للطاعن بعد أن زالت ولايتها بإصدار الحكم الأول يكون حكمها المطعون فيه قد أخطأ فى القانون خطأ يؤذن لهذه المحكمة – عملا بنص المادة ١/٣٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض – ان تصحح الحكم على مقتضى القانون بالقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها نهائيا فى الجنحة رقم .... لسنة .... جرجا ".

(الطعن ١٦٦٨ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/٦/١٧ س٣٠ ص٦٩٤)

(بنــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بعدم جواز إلغاء أحكام البراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة مقدمة من قبل المتهم

========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم جواز إلغاء أحكام البراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة :

إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"وحيث إنه يبين من المفردات المضمومة أن الحكم المطعون فيه قد صدر بتأييد الحكم الغيابى الاستئنافى المعارض فيه من الطاعن والقاضى بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة دون أن يذكر أنه صدر بإجماع آراء القضاة خلافا لما تقضى به المادة ٤١٧ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه " إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة . لما كان ذلك ، وكان منطوق الحكم المطعون فيه جاء خلوا مما يفيد صدوره بالإجماع كما خلا رول الجلسة الموقع عليه من رئيس الهيئة وكذلك محضرها من إثبات صدور الحكم بالإجماع طبقا للثابت من المفردات ، وكان الشارع إذ استوجب انعقاد الإجماع معاصرا لصدور الحكم فى الاستئناف بتشديد العقوبة المحكوم بها أو بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة إنما دل على اتجاه مراده – الى أن يكون الإجماع معاصرا لصدور الحكم وليس تاليا له ، لأن ذلك هو ما تتحقق به حكمة تشريعه ، ومن ثم فإن النص على إجماع الآراء قرين النطق بالحكم بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة ، وإذ كانت العبرة فيما تقضى به الأحكام هى بما ينطق به القاضى بالجلسة العلنية عقب سماع الدعوى ، فإنه لا يكفى أن تتضمن أسباب الحكم ما يفيد انعقاد الإجماع مادام لم يثبت بورقة الحكم أن تلك الأسباب قد تليت علنا بجلسة النطق به مع المنطوق وهو ما خلا الحكم من الدلالة عليه ، ولا يكفى فى ذلك أن يكون الحكم الغيابى الاسنتئنافى القاضى بإلغاء حكم

البراءة قد نص على صدوره بإجماع آراء القضاة ، لأن المعارضة فى الحكم الغيابى من شأنها أن تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة الى المعارض بحيث إذا رأت المحكمة أن تقضى فى المعارضة بتأييد الحكم الغيابى الصادر بإلغاء حكم البراءة فإنه يكون من المتعين عليها أن تذكر فى حكمها أنه صدر بإجماع آراء القضاة ، ولأن الحكم فى المعارضة وإن صدر بتأييد الحكم الغيابى الاستئنافى إلا أنه فى حقيقته قضاء منها بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة . لما كان ذلك ، وكان لهذه المحكمة طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبيت مما هو ثابت فيه أنه مبنى على مخالفة للقانون أو على خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم الاستئنافى الغيابى وتأييد الحكم المستأنف الصادر ببراءة الطاعن ، ذلك دون حاجة للتعرض لأوجه الطعن المقدمة منه ".

(الطعن ٢١٢٧٤ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٧/٢٤)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بانتفاء أركان الجريمة
مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بانتفاء أركان الجريمة :

يجب أن يبين الحكم الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة وظروفها ومؤدى الأدلة التى استخلص منها الحكم ثبوت وقوعها.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"وحيث إنه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى وأدلة الثبوت بقوله " وحيث إن التهمة المسندة فى حقه مما ورد بمحضر الضبط من ارتكاب المتهم المخالفة الواردة بوصف النيابة مما يتعين معاقبة المتهم بالعقوبة المقررة عملا بنص المادة ٢/٣٠٤ من قانون الإجراءات الجنائية ومواد الاتهام " ، ولما كان ذلك ، وكانت المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت أن يشتمل كل حكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت منها المحكمة الإدانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق القانونى على واقعة كما صار إثباتها بالحكم وإلا كان قاصرا . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يبين الواقعة والظروف التى وقعت فيها ولم يورد مؤدى الأدلة على ثبوتها قبل الطاعن واكتفى فى بيان ذلك بالإحالة الى محضر ضبط الواقعة دون أن يورد مضمونه ووجه استدلاله به على ثبوت التهمة الأمر الذى يصمه بالقصور بما يوجب نقضه والإعادة بغير حاجة لبحث سائر أوجه الطعن الأخرى ".

(الطعن ٢٧٢٣٧ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠١/١/٧)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفــوع المتعلقــة بالكحــول)

الدفع بخلو القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم رسم الإنتاج أو الاستهلاك على الكحول عن الحكم بتعويض ما بديلا عن المصادرة فى حالة عدم ضبط الأشياء موضوع الجريمة

======

البين من استقراء نصوص القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم رسم الإنتاج أو الاستهلاك على الكحول ، أن المصلحة المالية لوزارة الخزانة تحصر فى تحصيل الرسم ، وذلك بما نص عليه من حق الخزانة فى اقتضاء التعويض عما ضاع عليها منه ، أو كان عرضه للضياع نتيجة مخالفة القانون ن وكذا فيما عسى ان يقضى به من مصادرة للأشياء موضوع الجريمة التى يفترض أن تكون بطبيعتها غير خارجة عن دائرة التعامل ، ولما كان هذا القانون لم ينص على الحكم بتعويض ما بديلا عن المصادرة فى حالة عدم ضبط الأشياء موضوع الجريمة فلا يكون لمصلحة الجمارك أن تطالب بتعويض تؤسسه على أنه بديل عن المصادرة التى لم يقض بها الحكم بالنظر الى عدم ضبط المنتجات موضوع الجريمة (الطعن ١٢٧ لسنة ٤٥ق جلسة ١٩٧٥/٤/٩ س٢٦ ص٤٤١) .

الدفع بعدم توقيع عقوبة التعويض أو الرسم

إن المستفاد من مجموع نصوص المرسوم بقانون الصادر فى سبتمبر سنة ١٩٣٤ الخاص برسم الإنتاج على الكحول أن الرسوم والتعويضات الوارد ذكرها فيه لا يصح الحكم بها إذا كان الفعل الذى وقع لا يكون إلا مخالفة لحكم المادة الثامنة منه التى تحظر صناعة أى جهاز يمكن استعماله لتقطير أو تكرير أو تحويل الكحول أو حيازته قبل أن يقدم اخطار بذلك لإدارة الإنتاج . إذا أن الأفعال التى تكون هذه المخالفة لا تدل بذاتها على أن كحولا قطر حتى يكون من الممكن أن تقدر عليه رسوم ، ثم تقدر التعويضات وهى لا تحتسب إلا بنسبة الرسوم . وإذن فإذا كانت الدعوى لم ترفع على المتهم إلا عن حيازته أجهزة تقطير بلا اخطار على خلاف القانون ، ولا علاقة لها بكحول قطر ، فلا يكون ثمة محل للحكم على المتهم برسم أو بتعويض .(الطعن ٢٢٤٣ لسنة ١٢ق جلسة ١٩٤٢/١٢/١٤).

(المذكرات والدفوع المتعلقة بغش القمح ومنتجاته)
مذكرة بالدفع بانتفاء ثبوت الإدارة للمخبز
من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بانتفاء ثبوت الإدارة للمخبز :

مسئولية المدير فهى مسئولية فعليه طبقا للقواعد العامة وأما مسئولية صاحب المحل فهى مسئولية فرضية على افتراض اشرافه على المحل ووقوع الجريمة باسمه ولحسابه وهى قائمة على الدوام وإنما تقبل التخفيف ووقوع بما يسقط عقوبة الحبس دون الغرامة إذا أثبت أنه كان غائبا أو استحالت عليه المراقبة فتعذر عليه منع وقوع المخالفة والمواد بالغياب ذلك الذى يمنعه بالكلية من الاشراف حتى يستحيل عليه منع وقوع المخالفة بما هو قرين استحالة المراقبة .(الطعن رقم ١٠١ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٦٦/٣/٧).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"مناط المسئولية ما يقع فى المحل من مخالفات للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ بشان التموين هو تحقق الملك أو ثبوت الإدارة ويترتب على ثبوت انتفاء ادارة الشخص للمحل والاشراف عليه انحسار المسئولية عنه ".

(الطعن رقم ١٨٩٨ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٧٠/١/٢٦)

وكذلك قضت بأن :

" أن المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فى شأن التموين إذ نص المادة ٥٨ منه على مسئولية صاحب المحل مع مديره أو القائم على ادارته عن كل ما يقع فى المحل من مخالفات لأحكامه فقد جعل مناط المسئولية تحقق الملك أو ثبوت الإدارة للشخص حتى تصح مساءلته بصرف النظر عن الأساس القانونى لهذه المسئولية من الواقع أو الافتراض – مما لازمه أن الشخص لا يسأل بصفته مديرا – متى انتفى فى جانبه القيام بإدارة المحل فى وقت المعين الذى وقعت فيه المخالفة .

وإذا كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم أن المطعون ضده وقد كان مديرا للمحل لا مالكا له – قد انقطع بالكلية عن الاشراف عليه قبل الواقعة بأربعة أشهر ولم تعد له صلة بإدارته وبذا ينتهى قيامه بإدارة المحل أو الاشراف عليه فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببراءته يكون متفقا وصحيح القانون "

.

(الطعن ١٨٩٨ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٧٠/١/٢٦ س٢١ ص١٨٢)

(بنـــاء عليــــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بالتفاوت الزمنى بين تاريخى أخذ العينه وتحليها مقدمة من قبل المتهم

=====

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بالتفاوت الزمنى بين تاريخى أخذ العينه وتحليها :

إذا كان هناك تفاوت زمنى بين تاريخى أخذا العينه وتحليلها فيجب القضاء بالبراءة .

وقد قضى بأن : وحيث أن واقعة الدعوى تخلص فيما جاء بمحضر ضبط الواقعة المؤرخ ١٩٧٧/١١/٢٦ من أن محرر المحضر انتقل الى المصنع الخاص بالمتهم ومعه زميله ..... حيث تم أخذ عينة من المكرونة المرمرية داخل برطمانات وأرسلت احداها الى التحليل فوردت نتيجة التحليل تفيد أن تاريخ الاستلام هو يوم ١٩٧٧/١٢/٥ وتاريخ التصدير ١٩٧٧/١٢/٢٥ متضمن نتيجة التحليل الاتى : نسبة الرطوبة ١٥.٣% ونسبة الرماد ١٠.٥٥ وأن العينه مكرونة مصنوعة من دقيق قمح مطابقة للقرار ٩٠ لسنة ١٩٥٧ الى أن العبنه غير مطابق للقرار ١٨٦ لسنة ١٩٦٧ لارتفاع نسبة الرطوبة عن الحد المقرر ولتغير خواصها الطبيعيةواللون تعتبر العينة صالحة للاستهلاك الآدمى .

وحيث أنه بتاريخ ١٩٧٨/٢/٢١ تقدم المتهم بطلب الى النيابة العامهسماع أقواله . وإذ سئل المتهم قرر أنه لم يعلن بنتيجة التحليل خلال المدة القانونية وأنه يتشكك من صحة نتيجة التحليل إذ أن البرطمانات التى تم وضع العينة بداخلها لم تجفف جيدا قبل وضع العينة بها بالإضافة الى أن هذا البرطمانات غير محكمة الغلق وأنها تمكث فترة طويلة بمديريه التموين قبل ارسالها فالتحليل بالإضافة أيضا الى أنه يوجد عينات عديده ومن الجائز أن تختلط العينات بعينات أخرى . وحيث بجلسة ١٩٧٨/٤/١١ حضر المتهم ودفع الحاضر معه على الدفاع الاتهام المنسوب للمتهم مستندا فى ذلك على أن العينة بالرغم من تحريرها بتاريخ ١٩٧٧/١١/١٦ لم ترسل للتحليل الا فى ١٩٧٧/١٢/٥ ثم وردت بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٢٥ ولم يعلن بنتيجتها المتهم بالاضافة الى أنه لم يتم أخذ عينة من الدقيق المستعمل فى عمليةتصنيع المكرونة لبيان نسبة الرطوبة به حيث أنه من الدقيق الفاخر المستورد والذى

يمكث فترة طويلة بشئون بنك التسليف فى اماكن ليست محكمة لحفظه عن رطوبة الجو بالاضافة أيضا الى أن عملية نقله من الدول المصدرة يتم بموجب السفن مما يؤدى بلا شك الى ازدياد نسبة رطوبته . وحيث أن المحكمة باستعراضها لوقائع الاتهام المنسوب الى المتهم ولما كان الثابت من محضر أخذ العينة أن اللجنة التى قامت بأخذ هذه العينة قامت بأخذ عينة من المكرونة وكان يتعين تبعا لذلك للحصول على عينة أخرى من الدقيق المستعمل فى عملية تصنيع هذه السلعة لبيان ما إذا كانت العينتان مطابقتان أو مختلفتان هذاأخذها بتاريخ ١٩٧٧/١١/١٦ ولم ترسل الى التحليل الا بتاريخ١٩٧٧/١٢/٥ وليس هناك ما يدعو الى الاحتفاظ بالعينة طيلة هذه المادة بمديرية التموين الأمرالذى يؤدى بلا شك الى تغير خواصها الطبيعية . لما كان ذلك ، وكانالثابت من دفاع المتهم أنه لم يعلن بنتيجة التحليل خلال المدة القانونية حيث أن يتشكك من صحة ما جاء بنتيجة التحليل فهو دفاع يستقيم مع واقعة الدعوى ومن كل ما تقدم فإن المحكمة لا تطمئن الى ما جاء بمحضر ضبط الواقعة ومن ثم يتعين القضاء ببراءة المتهم بما أسند اليه ".

(جنح أمن الدولة طوارئ طنطا فى قضية العمومية رقم ٢١ لسنة ١٩٧٨

جلسة ١٩٧٨/٤/١١ جنح أمن دوله ثانى طنطا)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفوع المتعلقة بغش القمح ومنتجاته)

الدفع بخلو المحضر من حجم الوقود الموجود بالمخبز

يجب أن يحتفظ المخبز برصيد من مواد الوقود يماثل السلعه التخزينيه للمطحن وما يكفى للاستهلاك مدة عشرة أيام أيهما أكثر .(المادة الأولى من قرار التموين رقم ١٤٩ لسنة ١٩٦٧).

وعلى ذلك يجب أن يثبت كمية الوقود الموجود بالعقل بالمخبز وقدره المخبز الانتاجيه والكمية اللازمة له يوميا من الوقود حتى تستطيع المحكمة من مراقبةمدى كفاية حجم الوقود الموجود بالمخبز للإنتاج اللازم .

الدفع بعدم ذكر المعمل الكيماوى أو الحكم

عن ماهية الشوائب الضارة لما كانت المادة الثانية من قرار التموين رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٧ والقراراتالمعدلة له أوجبت على اصحاب المطاحن والمسئولين عن ادارتها تنقيه الحبوب قبلطحنها تنقية تامة من المواد الغريبة الضارة بالصحة كالمواد المعدنية والحصى والطينوالزلط والرمل أما المواد الغريبة غير الضارة بالصحة كالفصلة والرجوع والحبوبالأخرى فيجب ألا تزيد نسبتها على ٢٥% ويحظر اضافة الزوائد (الردة بنوعيها)إلى حبوب القمح الجارى طحنها بالقواديس وكان الحكم **لم يفصح** فى ذاته عن ماهيةهذه الشوائب الضارة التى كشف عنها التحليل وهو بيان جوهرى حتى يتسنلمحكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون فى الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم فإنيكون معيبا بالقصور .(الطعن رقم ١٧٣٣ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٦/١٢/٥).

الدفع بأن العينة لم تؤخذ بالطريق الذى رسمه المنشوران ١٤٩ لسنة ١٩٥٧ ،٧ لسنه ١٩٥٨

طبقا لنص المادة ٣٥ من قرار التموين رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ المعدلة بالقرار ١٤٦ لسنة ١٩٥٨ ثم القرار ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ترسل عينات الدقيق التى تؤخذ من المطاحن والمخابز ومحال بيع الدقيق والمحال العامة إلى إدارة منتجات الحبوب بوزارة التموين لتعطى رقما سريا ثم ترسل إلى قسم الكيمياء بوزارة الزراعة أو إلى مصلحة المعامل بوزارة الصحة لفحصها والتحقق من مطابقتها للمواصفات المقررة لكل صنف كما ترسل عينات الحبوب المعدة فى القواديس والسلندرات إلى إدارة التجارة والأبحاث الفنية وزارة التجارة للتحقق من مطابقتها للشروط المطلوبة ويقوم بأخذهذه البيانات لجنة مكونة من الموظفين ممن لهم حق مأمورى الضبط القضائى وهذهالقاعدة قاعدة أمرة متعلقة بالنظام العام وهى مقررة ضمانة للمتهم ومن ثم فإنانفراد محرر المحضر بأخذ العينة يقتضى بطلان المحضر ويترتب عليه القضاء ببراءة المتهم .

الدفع بأن بيع الدقيق كان لإسداد خدمة
دون ممارسة حرفة

نصت المادة الأولى من القرار رقم ٦٢ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم بيع دقيق العادى والدقيق الفاخر نمره (١) استخراج ٧٢% على أنه " يحظر على محال البقالة فى جميع أنحاء القطر المصرى بيع الدقيق العادى والدقيق الفاخر نمرة (١) استخراج ٧٢% الناتج محليا أو المستورد ما لم يكن مرخصا لها فى ذلك مقتضى الرخصة الصادرة بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٥٤٣ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه ويكون بيعه بنصف الجملة مقررا على المحال المخصصة للاتجار فيه بالتجزئة والمخابز البلدية والأفرنجية ومحال البقالة المشار إليها بالفقرة الأول " ومن ثم فإن الشارع يكون قد أفصح بجلاء عن أن المقصود بالتجريم هو قيام أصحاب محل البقالة ببيع الدقيق على وجه الاتجار الذى يتعين لمزاولته الحصول على ترخيص سابق به أما القيام بعملية بيع فرديه عرضية اسداء لخدمة دون ممارسة لحرفة فبعد عن أن يكون محلا للتاثيم والعقاب .(الطعن رقم ١٧٤٨ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٦٥/١١/٢٢ ص١٦ ص٨٨٢).

الدفــع بعــدم العلــم

يجب لتوافر جريمة حيازة دقيق غير مطابق للمواصفات والشروط المقررة أن يثبت علم الحائز بمخالفة الدقيق للمواصفات التى اشترطها القانون فالعلم بالجريمة شرطا لازما للعقاب .

الدفع بعدم ذكر القانون لحفظ السجل
فى محل بيع الدقيق

إن قرار وزير التموين رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٠ إذ أوجب فى المادة ٢٠ منه على اصحاب محلات بيع الدقيق الفاخر أن يكون لديهم سجل مطابق لنموذج (ج) يثبتون فيه يوميا البيانات الموضحة بهذا النموذج إنما جاء خاليا من النص على الزامهم بالاحتفاظ بهذا السجل فى مكان معين . ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ ذهب فى تفسيره لنص المادة المذكورة إلى ضرورة الاحتفاظ بالسجل فى المحل يكون قد أخطأ فى القانون مما يعيبه ويستوجب نقضه .(الطعن رقم ١٧٥٨ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٧٠/٢/١ س٢١ ص١٩٧).

الدفع بعدم علم التابع بنقل القمح بدون ترخيص

أن مجرد نقل القمح بدون ترخيص إنما يصلح أساسا لادانة صاحب القمح ولكنه لا يصلح أساسا لمعاقبة تابعه الذى كلف من قبله بالنقل إذ أن ذلك لا يفيد أن التابعا كانا لابد يعلم بوجود هذا

الترخيص وإذن فالحكم الذى يدين التابع فى هذه الجريمة دون أن يثبت علمه بعدم وجود الترخيص يكون قاصرا .(الطعن رقم ١١١٨ لسنة ٢١ق نقض ١٩٥٢/١/٨).

(الدفوع المتعلقة بأجهزة وآلات وأدوات الوزن والقياس والكيل)

الدفع بأن الأجهزة ثابتة يتعذر نقلها

إذا كانت الأجهزة ثابتة يصعب نقلها لدمغها فعلى صاحب الشأن أن يتقدم بالطلب الى المصلحة يطلب فيه الانتقال لمعايرة أجهزته وفى هذه الحالة وأثناءتقديم الطلب حرر له محضر فله الحق إذا أن يحصل على شهادة منالمصلحة تفيد بأنه كان متقدما بطلب أثناء تحرير المحضر لأن أجهزته ثابتة يتعذر عليه نقلها وإذا أبدى هذا الدفع أمام المحكمة يجب عليها أن تفحصه وإلا كان حكمها مشوبا بالإخلال بحق الدفاع .

الدفع بأن الأجهزة والأدوات والآلات مطابقة ومستوفاة للشروط

إذا كانت الأجهزة والآلات والأدوات ثابت عليها مرتبتها وحمولتها أو مقاسها أو طاقتها أو سعتها بأرقام وحروف عربية ثابتة وظاهرة ويجوز أن يكون هذا البيان مكتوبا بلغة أجنبية إذا كان البيان المكتوب باللغة العربية أكبر حجما وأبرز مكانا وثابت عليها أيضا اسم المصنع وجهة الصنع بالنسبة الى ما لم يسبق دمغه من هذه الأجهزة والآلات والأدوات فإنها تكون مطابقة ومستوفاة للشروط .

ثالثا : الدفع بأن الميزان مشتراه من مصلحة

دمغ المصوغات والموازين

تتولى مصلحة دمغ المصوغات والموازين شراء وصيانة أجهزة وآلات وأدوات الوزن والقياس والكيل للوزارات والمصالح الحكومية كما يحظر على هذه الجهات بيع هذه الأصناف إلا بمعرفة المصلحة المذكورة .

الدفع بأن الأجهزة والآلات والأدوات لا يسمح حجمها أو دقتها بوضع أختام الدمغ عليها

تلغى الدمغة إذا وجدت المصلحة والأجهزة والآلات والأدوات غير صحيحة عند إعادة معايرتها وتصدر المصلحة شهادات تدل على معايرة الأجهزة والآلات والأدوات التى لا يسمح حجمها أو دقتها بوضع أختام الدمغ عليها .

الدفع بأن الأجهزة والآلات والأدوات تم إصلاحها بمعرفة مصلحة دمغ المصوغات والموازين

يجوز بناء على طلب صاحب الشأن تقوم مصلحة دمغ المصوغات والموازين بإصلاح أو ضبط أو تركيب أجهزة وآلات وأدوات الوزن والقياس والكيل التى يرغب فى إصلاحها وذلك مقابل رسوم الإصلاح والضبط والتركيب .

فإذا تم إصلاحها بمعرفة المصلحة المذكورة وتم ضبط الآلة وحرر محضرا تأسيسا بأن الآلة غير صالحة للعمل فمن حق المتهم أن يدفع الاتهام عنه بأن الآلة تم ضبطها وتصليحها بمعرفة مصلحة دمغ المصوغات والموازين .

(المذكرات والدفوع المتعلقة باللحوم)

مذكرة بالدفع بأن الذبح خارج السلخانة بسبب مرض الذبيحة
والانتفاع بجلدها فقط مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن الذبح خارج السلخانة بسبب مرض الذبيحة وللانتفاع بجلدها فقط :

إذا دفع المتهم بأن الذبح خارج السلخانة لضرورة وهى مرض الذبيحة مما اضطره لذبحها ولكى ينتفع بجلدها فقط فيجب على المحكمة أن تبحث هذا الدفاع لأنه جوهرى .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"إذا اتهم شخص بذبح ماشية فى غير الأيام المصرح بالذبح فيها وخارج السلخانات العمومية لأنثى حيوان مولودة فى القطر المصرى ومستعملة لحومها فى الأكل قبل قفل أسنانها ودفع المتهم بأنه إنما ذبحها بسبب مرضها للانتفاع بجلدها فقط ولم تبحث المحكمة دفاع المتهم – وهو دفاع أن صح لما حقت معاقبته فإن الحكم يكون معيبا واجبا نقضه" .

(الطعن رقم ٧٤٥ لسنة ١٧ق جلسة ١٩٤٧/٣/١٠)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بعدم العلم بالغش وبأنه ليس من المشتغلين بالتجارة مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم العلم بالغش وبأنه ليس من المشتغلين بالتجارة :

يجب لكى يستقيم هذا الدفع أن يثبت المتهم مصدر اللحوم الذى لا يعلم عن غشها شيئا وبأنه ليس من المشتغلين بالتجارة وإلا قضى عليه بالعقوبة المقررة لذلك .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"لما كان من المقرر أن العلم بالغش هو مما تفصل فيه محكمة الموضوع فمتى استنتجه من وقائع الدعوى استنتاجا سليما فلا شأن لمحكمة النقض به ، وكان الطاعن طبقا لوقائع الحكم المطعون فيه قد عجز عن إثبات مصدر اللحوم المضبوطة بعد أن قرر أنه اشتراها من شخص لا يعرفه فإنه لا على المحكمة إن هى افترضت علمه بالغش باعتبار أنه من المشتغلين بالتجارة ".

(الطعن رقم ٢٢٧٣ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧ س٣٥ ص٩٦٥)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بتوقيع عقوبة واحدة
مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بتوقيع عقوبة واحدة :

إذا أدين المتهم بجريمتى عرض لحوم مذبوحة خارج السلخانة وعرض أغذية مغشوشة للبيع فيجب توقيع عقوبة واحدة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"لما كانت عقوبة التهمة الأولى المسندة الى الطاعن وهى عرض للبيع أغذية مغشوشة طبقا لنص المادة الثانية من القانون ١٠٦ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع الغش والتدليس والقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦٦ بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها الذى حدثت الواقعة فى ظله معاقبا عليها بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تتجاوز ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين فضلا عن مصادرة المواد موضوع الجريمة – وكانت التهمة الثانية – عرض للبيع لحوما مذبوحة خارج السلخانة معاقبا عليها طبقا لأحكام المادتين ١٣٧ فقرة (أ) ، ١٤٣ فقرة (و) من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الزراعة والتى تعاقب بالحبس مدة لا تزيد على شهر بغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على ثلاثين جنيها أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف إحدى المادتين ١٣٦ ، ١٣٨ من ذات القانون أو القرارات الصادرة تنفيذا لأحد البنود أ ، ب ، جـ ، د ، هـ من المادة ١٣٧ من القانون المذكور وتحدث البند (أ) على تحديد شروط ذبح الحيوانات ونقل لحومها ومخلفاتها وعرضها للبيع والرسوم التى تفرض على الذبح ، وكانت المادة ١٢ من قرار وزير الزراعة رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن ذبح الحيوانات وتجارة اللحوم الصادر نفاذا للقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ قد قضت بأن يحظر أن تعرض للبيع أو تباع لحوم الحيوان فى البلاد التى تدخل فى دائرة المجزر أو نقطة الذبح ما لم يكن قد ذبح فى سلخانة عامة . لما كان ذلك ، وكانت

الجريمتان المسندتان الى الطاعن مرتبطتين ببعضهما البعض ارتباطا لا يقبل التجزئة مما يوجب اعتبارهما معا جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما – وهى الجريمة الأولى المعاقب عليها بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٠ – وذلك عملا بالفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، ولما كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بعقوبة لكل من الجريمتين اللتين دان الطاعن بهما رغم توافر شروط المادة ٣٢ عقوبات فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بإلغاء عقوبة التهمة الثانية والاكتفاء بعقوبة التهمة الأولى" .

(الطعن ٢٢٧٣ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧ س٣٥ ص٩٦٥)

وقضت أيضا بأن :

" متى كانت النيابة العامة قد اتهمت الطاعن بصفته مالكا المحل وآخر بصفته عاملا به ، بأنهما : ١) عرضا للبيع لحوما مذبوحة خارج السلخانة ، ٢) عرضا للبيع أغذية مغشوشة مع علمهما بذلك ، وكان الحكم قد استظهر أن الطاعن هو المسئول عن إدارة المحل – ولم ينازع الطاعن فى ذلك – ولما كان العرض للبيع يمكن ان يسأل عنه العامل والمسئول عن إدارة المحل معا متى تحققت باقى عناصر الجريمة بالنسبة لهما – ومن ثم فإن منعاه فى هذا الشأن (من أنه لا يمكن أن يسأل عن هذه التهمة غير شخص واحد) يكون على غير سند . متى كانت التهمة الأولى المسندة الى الطاعن – عرضه للبيع لحوما مذبوحة خارج السلخانة – معاقبا عليها طبقا لأحكام المادتين ١٣٧ فقرة (أ) ، ١٤٣ فقرة (و) من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الزراعة والتى تعاقب بالحبس مدة لا تزيد على شهر وبغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على ثلاثين جنيها ، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف إحدى المادتين ١٣٦ ، ١٣٨ من ذات القانون أو القرارات الصادرة تنفيذا لأحد البنود (أ) تحديد شروط ذبح الحيوانات ونقل لحومها ومخلفاتها وعرضها للبيع والرسوم التى تفرض على الذبح ، ب ، جـ ، د ، هـ من المادة ١٣٧ من القانون المذكور وكانت المادة ١٢ من قرار وزير الزراعة رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٧ قد قضت بأن يحظر أن تعرض للبيع أو تباع لحم الحيوان فى البلاد التى تدخل فى دائرة المجزر أو نقطة الذبح ما لم يكن قد ذبح فى سلخانة عامة – وليس بأحكام المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ كما وصفتها النيابة العامة وسايرها الحكم المطعون فيه – وكانت التهمة الثانية – عرض للبيع أغذية مغشوشة – معاقبا عليها طبقا لنص المادة ١٥ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦٦ بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تتجاوز مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين فضلا عن مصادرة المواد موضوع الجريمة ، ولما كان ذلك

، وكانت الجريمتان المسندتان الى الطاعن مرتبطين ببعضهما البعض ارتباطا لا قبل التجزئة مما يوجب اعتبرهما معا جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما – وهى الجريمة الثانية المعاقب بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦٦ – وذلك عملا بالفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، ولما كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بعقوبة لكل من الجريمتين اللتين دان الطاعن بهما رغم توافر شروط المادة ٣٢ عقوبات يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بإلغاء عقوبة الغرامة والاكتفاء بعقوبة الحبس عن التهمتين والمصادرة إعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ".

(الطعن رقم ٨٣٨ س ٤٨ق جلسة ١٩٧٨/١١/٢٣ س٢٩ ص٨٢١ مج فنى جنائى)

(بنــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفـوع المتعلقـة باللحـوم)
الدفع بعدم دستورية القرينة التحكمية

لما كانت الدعوى الجنائية قد أقيمت على الطاعن بوصف أنه عرض للبيع شيئا من أغذية الإنسان (لحوما) مغشوشا مع علمه بذلك ، وكان نص الفقرة الثانية من البند الأول من المادة الثانية من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع الغش – المنطبقة على واقعة الدعوى – يفترض قرينة تحكمية هى واقعة علم المتهم بغش الأغذية التى يعرضها للبيع أو بيعها اذا كان من المشتغلين بالتجارة ونقل عبء نفيها الى المتهم خروجا على الأصل العام من افتراض براءته الى ان تقيم النيابة العامة الدليل على إدانته فى محاكمة علنية توفر له فيها الضمانات الضرورية لدفاعه ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على مجرد قيام القرينة التحكمية الواردة فى النص القانونى سالف البيان لكون الطاعن من المشتغلين بالتجارة ، وكان قد صدر حكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ٢٠ من مايو سنة ١٩٩٥ فى القضية رقم ٣١ سنة ٩٦ق دستورية الذى قضى بعدم دستورية البند الأول من المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المشار إليه ونشر فى الجريدة الرسمية فى ٨ من يولية سنة ١٩٩٥ ، وكان قضاء المحكمة الدستورية سالفة الذكر واجب التطبيق على واقعة الدعوى عملا بنص المادة ٤٩ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٩ من اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم ، كما أن هذا القضاء الدستورى يعتبر فى حكم القانون الأصلح للمتهم مادامت الدعوى الجنائية لم يفصل فيها بحكم بات عملا بنص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطعون فيه على النحو المار ذكره قد أقام أدانته للطاعن على مجرد القرينة سالفة الإشارة دون أن يستظهر القصد الجنائى فى حقه وأدلة الثبوت على ذلك ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة كيما تتاح محاكمته من جديد على هدى فى قضاء المحكمة الدستورية سالف الذكر . (الطعن رقم ١٤٥٣٦ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٤) .

الدفع بأن الذبيحة من الذكور ويبغ سنه سنتين
ووصل وزنه الى ٣٠٠ كيلجرام

يجوز ذبح عجول البقر الذكور طالما بلغ سنه السنتين ووصل وزنه الى ٣٠٠ ك. ج .

الدفع بأن الذبيحة من الأناث قد استكملت جميع قواطعها

لا يجوز ذبح الإناث إلا بعد استكمال استبدال جميع قواطعها وذلك بالنسبة للجاموس والأبقار والأغنام ويستثنى من ذلك المستوردة بغرض الذبيح .

الدفع بأن العجل مستورد بغرض الذبيح

يجوز ذبح العجول المستوردة التى لم تصل سنها السنتين من الذكور والتى لم تصل وزنها أيضا ٣٠٠ ك .ج .

الدفع بأن الذبيحة صالحة للاستهلاك الآدمى

يقوم الطبيب البيطرى المختص بإجراء الكشف الظاهرى على الحيوانات قبل دخولها للمجزر للتحقق من حالتها الصحية ومطابقتها لشروط الذبح وهذا يعنى أنه طالما كانت على الذبحة ختم السلخانة فيعنى هذا بأنها صالحة للاستهلاك الآدمى وتنتفى بالتبعية مسئوليته إذا أثبت التقرير عدم صلاحية هذه الذبيحة للاستهلاك الآدمى لأنه لم يقيم هو بالكشف عليه بل الطبيب البيطرى المختص وهذا مشروط بألا تكون الفترة التى تم فيها الذبح وعرض الذبيحة للبيع كبيرة لأنه وبما تدخل عامل آخر فيجعلها غير صالحة للاستهلاك الآدمى كسوء تخزينه للذبيحة أو تعرضها للأتربة والأدخنة المحملة بالمواد الضارة بصحة الإنسان ويترتب على ذلك مسئوليته فى هذه الحالة .

الدفع بأن الجزء المنزوع من الذبيحة
بواسطة الطبيب البيطرى المختص

يجب أن يعلق الحيوان بعد ذبحه وسلخه بأكمله مع أبقار الرأس والرئتين والقلب والمرئ والكلى والرحم والكبد والخصيتان والأغشية المصلبة والغدد الليمفاوية جميعها كاملة وسليمة ويجب أن لا يكون بأن منها أو باللحوم أية قطوعات وأن تظل على اتصالها الطبيعى بالذبيحة ولا تفصل إلا تحت إشراف الطبيب المختص ولا يجوز التصرف فى المعدة ملتصقا بالطحال فى مكانه الطبيعى والأمعاء إلا بعد فحصها .

ويجوز نزع أى شئ من الذبيحة بمعرفة الطبيب البيطرى المختص .

الدفع بأن الذبيحة مذبوحة ومختومة فى السلخانة

تختم الذبائح الصالحة للاستهلاك الآدمى بعد جفاف سطحها بالختم المعد لذلك ويشكل واضح قبل اخراجها من المجزر وتنقل الأسقاط الصالحة إلى المسمط لتنظيفها وتختم الجلود بخاتم خاص بمعرفة مراقب سلخ الجلود وتنقل فى الحال خارج المجزر وتحدد نماذج الأختام بقرار من رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للخدمات البيطرية .

وعلى ذلك فإذا كان الختم غير واضح أو مبهم فهى مسئولية السلخانة وليست البائع (الجزار) .

الدفع بأن الحيوان لا يجدى فيه العلاج

يجوز ذبح الحيوان التى ترد إلى المجزر إذا كان الحيوان لا يصلح للتربية ويتم الكشف عليه بواسطة لجنة يشكلها مدير الطب البيطرى بالمحافظة أو من يفوضه لتقرير حالتها وجدوى علاجها وفى حالة الكسور يجب إثبات نوع ومكان الكسر وعمره وما إذا كان مفتعلا وترفع اللجنة تقريرها إلى المدير الذى يكون له وحدة التصريح بالذبح .

الدفع بأن زيادة وزن الحيوان هى زيادة طبيعية

يحظر استعمال المياه لزيادة وزن الحيوان أو الذبائح أو أجزائها كما يحظر نفخ الذبيحة قبل الكشف عليها لتقرير مدى صلاحيتها .

(المذكرات والدفوع فى جريمة الامتناع عن البيع)
مذكرة بالدفع بأن الامتناع راجعا للعرف التجارى
مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن الامتناع راجعا للعرف التجارى :

لا تثريب على المتهم إذا كان الامتناع راجعا الى العرف التجارى كما لو علق التاجر بيع ردة ناعمة على شرط بيع الدقيق معها استنادا الى العرف التجارى عملا بقرار وزير التجارة والصناعة رقم ٢٥٩ سنة ١٩٤٧ المعدل بقرار وزير التجارة رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٩ الذى أوجب على اصحاب المطاحن ان يسلموا المخابز العربية الردة الناعمة اللازمة لرغف العجين وان هذه الردة الناعمة خصصت بالفعل وبأمر الشارع لرغف العجين وانه لو باع الردة استقلالا لأدى ذلك الى حرمان من يطلبون الدقيق من الردة الناعمة التى تلزمهم لرغف العجين بها .(نقض ١٩٥٢/٣/١٨ الطعن رقم ٦٧ لسنة ٢٢)

غير أنه إذا كان الامتناع راجعا الى تعليق البيع على شرط مخالف للعرف التجارى فأنه تقع جريمة الامتناع . ومن قضاء المحاكم فى هذا الشأن أن المتهم رفض بيع كيلو من التفاح الأحمر من نوع الاستراكان الا إذا أخذ المشترى نصفه من النوع الأبيض وبذلك يكون المتهم قد علق بيع التفاح الأحمر على شرط مخالف للعرف التجارى هو شراء تفاح أبيض .(جنحة ١٩٦ لسنة ١٩٦١ محكمة أمن الدولة الجزئية للقناطر فى ١٩٦٢/١/٣٠)

ويعد من قبيل الامتناع غير المشروع أن يصر المتهم على أن لايبيع للمشترى دهنا الا إذا اشترى معه لحما .(جنحة ٥١ لسنة ١٩٦٠ أمن دوله شبين القناطر فى ١٩٦١/٣/٢٥).

ولا تقوم جريمة الامتناع إذا تبين ان الشاكى حضر الى المتهم وهو أمين شونة دقيق وطلب منه ان يصرف له اذنا بدقيق فاخر فامتنع المتهم لان إذن الصرف خلا من توضيح بيان الشونة التى يصرف منها المتهم وتبين ان الشاكى يقيم بمدينة دمياط ومحل تجارته فى مدينة كفر سعد ومن مقتضى ذلك أن

يكون صرف الدقيق له من شونة كفر سعد وليس من دمياط كما اراد المبلغ .(جنحة ١٨ سنة ١٩٥٩ أمن دوله الجزئيه دمياط فى ١٩٦٠/٤/١٦).

ولا تثريب على البائع فى حالة البيع الجزاف إذا كان الامتناع راجعا الى اسباب معقولة فإذا طلب أحد المخبرين من البائع أن يبيعه كمية من السكر بما قيمته قرشين فامتنع البائع وطلب من المشترى شراء ربع أو ثمن اقة لانه لا يستطيع أن يبيع جزافا .(جنحة ٧٠ جنح عسكرية الواسطى سنة ١٩٥٢).

كما يعد امتناعا مشروعا ان برفض تاجر تجزئة بيع جوال دقيق كامل لان هذا البيع يخالف طبيعة عمله كتاجر تجزئة يقوم ربحه على أساس البيع بالتجزئة ولا يتحقق له الربح عن طريق البيع بالجملة وهو ما لا يجوز اجباره عليه بل يتعين عليه ان يبيعه بالقطاعى .(جنحة رقم ١١ لسنة ١٩٦٢ أمن دوله جزئية بندر أسوان فى ١٩٦٢/٣/٢٨).

ومن ذلك ايضا ان يمتنع البائع فى الجمعية التعاونية عن البيع لغير عضو فى الجمعية لان من حق الجمعية الا تبيع بضائعها الا لاعضائها وليس مفتش التموين من بينهم .(جنحة ١٨٧ لسنة ١٩٦٠ أمن دولة جزئية الإسكندرية قسم ميناء البصل فى ١٩٦٠/١١/١٧).

ولا تثريب على الحكم بالبراءة إذا تبين أن البائع رفض البيع للمشترى إلا إذا دفع ثمن اللحم المبيع وكان المشترى يطلب تأجيل الثمن فالامتناع هنا مشروع .(أمن دولة الجزئية الميناء الجنحة رقم ١٨ لسنة ١٩٥٩ فى ١٩٦٠/١١/٥).

وغنى عن البيان ان جريمة الامتناع لا تقع الا إذا جاء الامتناع من البائع فإذا تبين ان المشترى هو الذى امتنع عن الشراء إذ أصر على فرض طلباته على البائع وهى طلبات يأباها العرف فلا تقوم جريمة الامتناع من البائع.

ومن تطبيقات القضاء فى ذلك ان مفتش التموين طلب من البائع أن يبيعه اقة من العنب البناتى فعرض صاحب المحل ان يبيعه اقة من النوعين المفروط والعناقيد دون غيرها فاسندت النيابة الى المتهم أنه امتنع عن بيع سلعة مسعرة عنب بناتى بالسعر المقرر قانونا وتضمت المحكمة بالبراءة تأسيسا على ان البائع عرض البيع من نوعى العنب ولكن المشترى اضر على شراء العنب من العناقيد فقط وقال الحكم ان امتناعا لم يحدث من البائع وإذا كان ثمة امتناع فانه من جانب مفتش التموين إذ المفروض أن يشترى أقة العنب خليطا من المفرط والعناقيد والا لو رفض كل مشترى العنب المفرط لادى ذلك الى خسارة التاجر فادحة كما ان التسعيرة لم تنص على العنب والعناقيد وانما على تسعير

البناتى على الأطلاق .(الجنحة رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٠ أمن دوله الجزئية الإسكندرية الرمل فى ١٩٦٠/١٠/٢٢ راجع فى كل ما سبق المستشار الدكتور مصطفى كيره المرجع السابق).

وقد قضت محكمة النقض بأن **:**

" إذا كان المتهم حين امتنع عن البيع استند إلى العرف التجارى فإن الحكم بإدانته لا يكون صحيحا ". (نقض ١٩٥٢/٣/١٨ لسنة ٣ ق ص٦٢٧)

(بنــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن وجود المتهم فى المحل بصفة عارضه لا تبيح له البيع مقدمة من قبل المتهم

==========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن وجود المتهم فى المحل بصفة عارضه لا تبيح له البيع **:**

إذا كان وجود الشخصى فى المحل بصفة عارضه وليس للبيع فتنتفى هنا جريمة الامتناع عن البيع

.

وقد قضت محكمة النقض بأن **:**

"حيث ان واقعة الدعوى تتحصل فيما أثبته السيد مفتش كالتموين فى محضره من أن تشكلت حملة تفتيشه لمراقبة الاسعار – وانتقلت الحملة الى مدينة السنطة حيث انفراد عن باقى أفراد الحملة وتوجه الى محل المتهم الأول فوجد المتهمة الثانية بالمحل وطلب منها أن تبيعه نصف كيلو حلاوة فأجابت بعدم وجود هذا الصنف فعاد باقى أفراد الحملة وقامت بتفتيش المحل فوجد عدد ٣٦ علبة حلاوة صفيح نصف كيلو كما لاحظت الحملة أن المتهم غير معلن عن أسعار ما يعرضه للبيع وحيث أنه بسؤال المتهمة الثانية وأنه لن يعلن عن الأسعار وان زوجته كانت موجودة فى المحل لحين حضورة وأن لم يكلفها بالبيع وأن الحلاوة كانت معروضة على الرف. وحيث ان النيابة نسبت الى المتهمان : ١– امتنعا عن بيع سلعة مسعرة " حلاوة طحينية" ، ٢–لم يعلنا عن أسعار ما يعرضاه للبيع .

وحيث أن الثابت مما تقدم أن المتهمة الثانية كانت وقفت فى المحل للحراسة وليست مكلفة بالإدارة أو للبيع ومن ثم فإنها لا تملك التصرف فى موجودات المحل الذى ترك فى عهدتها لفترة قليلة غياب صاحبه أذ أن يداها على محتويات المحل يد عارضة لا تبيح لها التصرف بالبيع ومن ثم فأنه لا مسئولية عليها إذا امتنعت بالتالى .

وتنعدم مسئولية صاحب المحل ويتعين الحكم ببرائتها م ٣٠٤.

(جنح أمن الدوله السنطة فى قضية النيابة العمومية رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفوع فى جريمة الامتناع عن البيع)

الدفع بأن حيازة السلعة بقصد الاستهلاك

وإذا دفع المتهم بأن حيازة السلعة بقصد الاستهلاك فيجب على المحكمة أن تبحث هذا الدفع فقد قضى بأن إذا كانت حيازة السلعة بقصد الاستهلاك فأن الركن المادى ينتفى للحيازه كأن يمتنع المتهم عن بيع أرز ويتضح أن الكمية المضبوطه من الأرز للاستهلاك منزله (الجنحه رقم ٢٧ لسنة ٦١ جنح أمن دوله مركز دمياط فى ١٩٦٢/٣/٢١).

الدفع باستحالة المراقبة بسبب الغياب

إن مفاد نص المادة ١٥ من المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الأرباح أن القانون يحمل صاحب المحل مسئولية كل ما يقع من مخالفات ويعاقبه بعقوبتى الحبس والغرامة معا أو بإحداهما ما لم يثبت هو أنه بسبب الغياب واستحالة المراقبة لم يتمكن من وقوع المخالفة وفى هذه الحالة لا تسقط عنه المسئولية وإنما تقتصر العقوبة على الغرامة دون الحبس وجوبا لا تخيير فيه .(جلسة ١٩٦٦/٣/١٤ الطعن رقم ٢١٠٥ لسنة ٣٥ق).

الدفع باستحالة المراقبة سبب المرضى

إذا كان المتهم بالامتناع عن بيع أقمشة لأصحاب البطاقات المرخص لهم فيها وعن بيع أقمشة مسعرة قد دفع أمام محكمة الدرجة الثانية بأنه كان مريضا يعالج بأحد المستشفيات بجهة ما فى الوقت المقول بوقوع الجريمة فيه بجهة أخرى فلميكن فى مكنته منع وقوعها وقدم محاميه للتدليل على صحة دعواه شهادة منطبيب ومع ذلك أيدت المحكمة الاستئنافية الحكم الابتدائى لأسبابه دون أن تعنى بالرد على هذا الدفاع فإن حكمها يكون قاصر البيان متعينا نقضه إذ هذاالدفاع لو صح من شأنه أن يؤثر فى مسئولية المتهم . (الطعن رقم ١٧ لسنة ١٩ق جلسة ١٩٤٩/٢/١٤).

الدفع بأن المتهم لم يفهم طلب السيد المفتش

وحيث ان النيابة العامة اسندت للمتهم امتنع عن بيع سلعة من بالسعر الرسمى وحيث أن محصل الوقائع يتحصل فى أن السيد مفتش التموين توجه الى محل المتهم حيث طلب منه علبة ماكريل فأجاب بعد وجوده لديه وبتفتيش المحل وجد به عدد ٥٦ علبة ماكريل يابانى ، وبسؤال المتهم أجاب بأنه لم يفهم طلب السيد المفتش

وحيث أن الدفاع أشار الى أن المتهم من الطبقات العامة وكان ينبغى عنى مفتش التموين أن يوضح له الطلب حيث أن كلمة ماكريل غير متداولة ،أنه لا يعقل أن يمتنع المتهم عن بيع هذا الصنف وقد وجد لديه عدد كبير منه وحيث أن المحكمة تتشك فى أن يكون المتهم قد فهم مقصود السيد المفتش

بطلب علبة ماكريل ومن ثم فإن الانهام يكون محل شك ويتعين لذلك براءة المتهم مما نسب اليه عملا بنص المادة ٣٠٤ أ.ج (محكمة أمن الدولة فى الجنحة رقم ١٦ لسنة ١٩٧٢ جنح أمن الدولة السنطه فى ١٩٧٢/١١/٣٠ مشار إليه فى كتاب قوانين التموين أمن الدولة المستشار معوض عبد التواب).

الدفع بأن السلعة الموجودة بالمحل مباعة

إذا كان الامتناع راجع بأن السلعة موضوع الجريمة مباعة بالرغم من وجودها بالمحل لحين تسلمها المشترى فلا جريمة هنا على عدم امتناعه على بيع السلعة

الدفع بأن المتهم أراد أن بيع السلعة كما أشتراها

بما أن المتهم لم يمتنع عن بيع السلعة غير المسعرة ولكنه أراد أن يبيعها كما اشتراها دون أن يتحمل وحده الخسائر عن عدم تصريف غير السليمة منها بمفردها فأراد أن يوزعها دون انتخاب الحبات السليمة وحدها بهذا السعر ولا يمكن أن يكون هذا التصرف من جانب المتهم متضمنا قصد الامتناع عن البيع ولا تكون الجريمة على اساس سليم من الواقع ولا من القانون .(الجنحة رقم ١٩ لسنة ١٩٦٠ المنزلة أمن الدولة المنصورة – جلسة ١٩٦٠/٩/٢٢ وقد أقر الحكم فى ١٩٦١/١/٢٠ مشار إليه التشريعات الجنائية الخاصة المستشار مصطفى هرجه).

الدفع بأن المتهم ليس من المشتغلين بالتجارة

وحيث أن الثابت أن المتهم كما قرر يعمل فلاحا وهذا ثابت أيضا من بطاقته الشخصية ومن ثم لا يكون المتهم ممن خاطبهم المشرع فى المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ لأنه ليس تاجرا وأن ضرورة المرض هى التى دفعته إلى بيع سلعة الأرز و فضلا عن ذلك فإن الشاكى لم يرغب فى شراء الأرز بالفة حسب جدول التسعيرة ولكنه أراد الشراء بالكيل ولا شك أن هناك اختلافا بين هذين الطريقين للبيع ومن حق المتهم أن يعترض على الكيل " بالربع " خلافا للوحدة التى حددت عليها لجنة التسعيرة المحلية سعرا للتعامل ومتى كان ذلك تكون التهمة على غير أساس من القانون .(الجنحة رقم ٢١ لسنة ١٩٦٠ السنبلاوين أمن الدولة المنصورة وقد أقر الحكم فى ١٩٦٠/١١/٢٧ مشار إليه فى المرجع السابق).

الدفع بأن المحل غير مخصص لبيع هذه السلعة

ومن حيث أن المتهم قدم بتهمة امتناعه عن بيع سلعة مسعرة (خبز بلدى) ولماكان الثابت أن المحل ليس مخصص لبيع الخبز وإنما هو يقوم أساسا ببيعالمأكولات الشعبية (الفول والطعمية) ويباع الخبز تبعا لها ومن ثم يكون تعليق بيع الخبز على شراء نوع من هذه المأكولات هو تعليق على شراء سلعة جرى العرف علىشرائهما معا ويتعين لذلك تبرئة المتهمين .(الحكم فى الجنحة رقم ٧٩لسنة ١٩٦٧ مستعجل قسم ثان المنصورة جلسة ١٩/٤/١٩٦٧ مشار إليه فى المرجع السابق).

(المذكرات والدفوع المتعلقة بجناية الإخلال بتنفيذ العقود والغش)

مذكرة بالدفع بأن التعاقد ليس مرتبطا مع الحكومة
أو إحدى الجهات الأخرى التى أشارت إليها
المادة ١١٦ مكررا مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضــــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن التعاقد ليس مرتبطا مع الحكومة أو إحدى الجهات الأخرى التى أشارت إليها المادة ١١٦مكررا :

يبين من سياق نص المادة ١١٦ مكررا (أ) من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ أنه اشرط لقيام أى من الجريمتين اللتين تضمنها وهى الإخلال العمدى فى تنفيذ الالتزامات التعاقدية التى يترتب عليه ضرر جسيم والغش فى تنفيذ تلك العقود ان يقع الإخلال أو الغش فى تنفيذ عقد من العقود التى أوردتها المادة على سبيل الحصر ، وأن يكون التعاقد مرتبطا به مع الحكومة أو احدى الجهات الأخرى التى أشارت اليها المادة المذكورة . وقد أفصحت المذكرة الإيضاحية للقانون سالف البيان عن علة التجريم .

وقد قضت محكمة النقض بأن **:**

"ولما كان الحكم المطعون فيه قد حجب نفسه عن بحث توافر تلك العناصر بالتثبت من طبيعة العلاقة بين المطعون ضده والجهة التى تم التوريد اليها مع ما لذلك من أثر فى اسباغ التكييف الصحيح على واقعة الدعوى فإنه يكون مشوبا بالقصور الذى يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم مما يستوجب نقضه والإحالة" .

(الطعن ١٩٨٧ لسنة ٣٨ق جلسة ١٩٦٩/٤/٢١ س٢٠ ص٤٩٤)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بانتفاء القصد الجنائى
مقدمة من قبل المتهم
=======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بانتفاء القصد الجنائى :

من المقرر إن جناية الغش فى عقد التوريد المنصوص عليها فى المادة ١١٦ مكررا من قانون العقوبات هى جريمة عمدية يشترط لقيامها توفر القصد الجنائى بإتجاه إرادة المتعاقد إلى الإخلال بالعقد أو الغش فى تنفيذه مع علمه بذلك ومن المقرر أيضا أن القصد الجنائى من أركان جريمة الغش فى عقد التوريد فيجب ان يكون ثبوته فعليا .

وقد قضت محكمة النقض بأن **:**

"من المقرر أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعليا ولا يصح القول بالمسئولية الفرضية إلا إذا نص عليها الشارع صراحة ، أو كان استخلاصها سائغا عن طريق استقراء نصوص القانون وتفسيرها بما يتفق وصحيح القواعد والأصول المقررة فى هذا الشأن ".

(الطعن ١٢٩٨ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٣/١/٨ س٢٤ ص٦١)

وقضت أيضا بأن :

" فإذا كان الحكم لم يستظهر هذا الركن الأساسى إذ خلت مدوناته من ايراد الدليل على أن الطاعنة قد عمدت الى غش اللبن المورد الى المستشفى للاخلال بعقد التوريد أو الغش فى تنفيذه فإنه يكون معيبا بالقصور فى البيان بما يوجب نقضه والإحالة إذ لا وجه للقول بأن العقوبة التى أوقعها الحكم على الطاعنة تدخل فى نطاق العقوبة المقررة لجنحة بيع لبن مغشوش مع العلم بذلك وفقا لنصوص القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانونين ٥٥٢ لسنة ١٩٥٥ ، ٨٠ لسنة ١٩٦١ أخذا بالقرينة القانونية المنصوص عليها بالقانونين الأخيرين التى افترض بها الشارع العلم بالغش فى حق

المشتغل بالتجارة ما لم يثبت حسن نيته ذلك أن مدونات الحكم قد خلت البتة مما يفيد توفر هذا الشرط فى حق الطاعنة ".

(الطعن ٥٥١ لسنة ٤٦ق جلسة ١٩٧٦/١٠/٣١ س٢٧ ص٧٩٥)

كذلك قضت بأن :

" لما كان لا محل فى هذا الصدد للتحدى بقانون قمع الغش والتدليس رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٠ والقول بإنتفاء مسئولية الطاعن عملا بالمادة الثانية منه تأسيسا على إثباته حسن نيته ومصدر الأشياء موضوع الجريمة ما دام أن نص المادة ١١٦ مكررا (جـ) من قانون العقوبات المنطبق على واقعة الغش فى التوريد المسندة إلى الطاعن قد خلا من مثل هذا الحكم الوارد بقانون الغش وأقام مسئولية المورد عما يقع من الغش فى حالة عدم علمه به على اساس مخالف "(الطعن ٦١٦٠ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٧/٣/٥ س٣٨ ص٣٩٩)

وقضى ايضا بأن :

" لما كان نص المادة ١١٦ مكررا (ج) سالفة الذكر قد جرى فى فقرته الثالثة – التى عاقب الحكم الطاعن على مقتضاها – على أن "كل من استعمل أو ورد بضاعة أو مواد مغشوشة أو فاسدة تنفيذا لأى من العقود سالفة الذكر ولم يثبت غشه لها أو علمه بغشها أو فسادها يعاقب بالحبس والغرامة التى لا تجاوز ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين وذلك ما لم يثبت أنه لم يكن فى مقدوره العلم بالغش أو الفساد " ، ومؤدى هذا النص أن الشارع اعتبر الجانى مسئولا عما يقع من غش أو فساد فى البضاعة أو المواد التى يستعملها أو يوردها ولو لم يثبت ارتكابه الغش أو علمه به – ومسئوليته فى هذا الشأن مبناها افتراض عدم بذله العناية الكافية للتحقق من صلاحية الأشياء المستعملة أو الموردة ، إلا أن هذا الإفتراض يقبل اثبات العكس فلا تقوم الجريمة متى ثبت أن الجانى لم يكن فى مقدوره العلم بالغش أو الفساد ".

(الطعن ٦١٦٠ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٧/٣/٥ س٣٨ ص٣٩٩)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

الدفع بأن عقوبتى الرد والغرامة المساوية لقيمة ما أختلس أو استولى عليه ليست واجبه فى هذه الجريمة مقدمة من قبل المتهم

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن عقوبتى الرد والغرامة المساوية لقيمة ما أختلس أو أستولى عليه ليست واجبه فى هذه الجريمة :

نصت المادة ١١٨ عقوبات على أن : فضلا عن العقوبات المقررة للجرائم المذكورة فى المواد .... ١١٤، ١١٥ ، ١١٦ ، ١١٦ مكررا ، ١١٧ فقره أولى يعزل الجانى من وظيفة أو نزول صفته كما يحكم عليه فى الجرائم المذكورة فى المواد .... بالرد وبغرامة مساوية لقيمة ما أختلسه أو أستولى عليه ....

أى أن عقوبتى الرد والغرامة ليست واجبة فى هذه الجريمة.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه ان النيابة العامة أقامت الدعوى الجنائية ضد كل من : ١- .... المحكوم عليه غيابيا – و٢- الطاعن وأسندت الى الأول جريمتى تسهيل استيلاء الثانى على مبلغ ٦٩٩٠ جنيها بغير حق والإضرار العمدى بمصالح الجهة التى يعمل بها . و أسندت الى الثانى – الطاعن – جريمة الإخلال العمدى بتنفيذ الالتزامات التى يفرضها عقد مقاولة وذلك على النحو المبين تفصيلا بوصف الاتهام ، وبعد ان حصل الحكم واقعة الدعوى وأدلة الإثبات فيها خلص الى ثبوت الاتهام قبل المتهمين على نحو ما ورد بوصف النيابة وعاقب كلا منهما بالسجن ثلاث سنوات وبتغريمما ٦٩٩٠ جنيها والزامهما برد مثل هذا المبلغ وبعزل الأول من وظيفته . لما كان ذلك وكانت عقوبة الجريمة المسندة الى الطاعن طبقا لنص الفقرة الاولى من المادة ١١٦ مكررا ج من قانون العقوبات التى طبقها الحكم هى السجن فضلا عن وجوب الحكم على الجانى بغرامة تساوى قيمة الضرر المترتب على الجريمة عملا بحكم الفقرة الرابعة من المادة سالفة الذكر ، وأن عقوبتى الرد

والغرامة المساوية لقيمة ما اختلس أو استولى عليه .... ليست واجبة فى هذه الجريمة إذ لم ترد حصرا فى المادة ١١٨ من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتغريم الطاعن – والمتهم الاول – مبلغ ٦٩٩٠ جنيها لم يبين ما إذا كان هذا المبلغ يمثل قيمة الضرر الذى ترتب على جريمة الاخلال التى دانه عنها وسنده فى تقدير قيمة هذا الضرر ، أما أن هذا المبلغ والذى ألزمه برد مثله – يمثل قيمة ما أستولى عليه بغير حق بتسهيل من المتهم الاول وهى جريمة لم يسند إليه الاشتراك فيها ورغم منازعته فى صرف أية مبالغ من حساب المقاولة التى أسند إليه تنفيذها . مما يدل على اختلال فكرة الحكم عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها فى عقيدة المحكمة الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل معه التعرف على الأساس الذى كونت عليها محكمة الموضوع عقيدتها – وهو ما يعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها على الوجه الصحيح مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والإحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن لما كان ذلك ، وكان الحكم قد صدر غيابيا بالنسبة للمتهم الاول فلا يمتد اليه أثر الطعن بل يقتصر على الطاعن وحده" .

(الطعن ٤٦٩٨ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٣/١/٣ س٤٤ ص٤١)

(بنــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن الحكم مشوبا بالغموض والإبهام
والقصور مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن الحكم مشوبا بالغموض والإبهام والقصور

أن الحكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ، وكان من المقرر أنه ينبغى ألا يكون الحكم مشوبا بإجمال أو إبهام مما يتعذر معه تبين مدى صحة الحكم من فساده ، فى التطبيق القانونى على واقعة الدعوى ، وهو يكون كذلك كلما جاءت أسبابه مجمله أو غامضه فيما أثبتته أو نفته من وقائع سواء كانت متعلقة ببيان توافر أركان الجريمة أو ظروفها أو كانت بصدد الرد على أوجه الدفاع الهامة أو كانت متصلة بعناصر الإدانة على وجه العموم أو كان يشوبها الإضطراب الذى ينبئ عن إختلال فكرته من حيث تركيزها فى موضوع الدعوى وعناصر الواقعة ما لا يمكن معه استخلاص مقوماته سواء ما يتعلق منها بواقعة الدعوى أو بالتطبيق القانونى ويعجز بالتالى محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح .

وقد قضت محكمة النقض بأن **:**

"لما كان ذلك ، وكانت جريمة الغش فى عقد التوريد من الجرائم العمدية يشترط لقيامها توافر القصد الجنائى باتجاه إرادة المتعاقد إلى الإخلال بالعقد أو الغش فى تنفيذه مع علمه بذلك ومن المقرر أيضا أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعليا ولما كان البين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه اقتصر فى بيانه لواقعة الدعوى على ترديد ما جاء بوصف التهمة ثم حصل أقوال الشاهد الأول .....بما مؤداه أن وزارة ....طرحت مناقصة لتوريد سيارة نقل حمولة من ٣ إلى ٤ طن جديدة لم تستعمل وبعد تجميع العروض رست المناقصة على الطاعن وقدم سيارة عاينتها لجنة البت ووافقت عليها لمطابقتها للمواصفات وتشكلت لجنة من المتهم الأول كمندوب مالى وعضوية كل

من .... و......... و........ لإستلام السيارة على أن يقوم المتهم الأول بتسليم الطاعن شيكا بثمن السيارة بعد استلامها إلا أن الطاعن قدم سيارة مخالفة للشروط ومغايرة للسيارة التى عاينتها لجنة فرفضت لجنة الاستلام واستلامها غير أن المتهم الأول سلم الطاعن شيكا بقيمتها ثم حصل أقوال أعضاء لجنة الإستلام بما مؤداه أن اللجنة رفضت استلام السيارة لأنها ليست جديدة وسنة صنعها ١٩٨١ وليس ١٩٨٤ كما ورد بشروط المناقصة وأمر التوريد وأن بها بعض التلفيات ثم حصل أقوال مهندس المرور بما لا يخرج عن مضمون ما حصله من أقوال أعضاء لجنة الإستلام . لما كان ذلك وكان البين مما أورده الحكم المطعون فيه سواء فيما أورده بيانا لواقعة الدعوى أو تحصيلا لأدلتها أنه لم يبين بوضوح المواصفات والشروط التى استلزمتها المناقصة فى السيارة المطلوبة وخلا من ذكر البيانات الخاصة بالسيارة التى قدمها الطاعن إلى لجنة الإستلام ورفضتها على نحو مفصل وأوجه الخلاف بينها وبين السيارة التى قدما إلى لجنة البت ووافقت عليها تلك اللجنة اكتفاء بقوله إنها مطابقة للمواصفات وأغفل إيراد الحالة التى كانت عليها السيارة التى قدمها الطاعن إلى لجنة البت واكتفى بالقول بإنها مخالفة للمواصفات والشروط ولم يذكر شيئا عن وجوه الخلاف بين السيارتين إلا فيما يتعلق بسنة الصنع وهو بيان قام دفاع الطاعن على المنازعة فيه – ويظاهره فيه ما حصله الحكم من أقوال الشاهد الأول الذى لم يذكر شيئا فيها عن هذا البيان – هذا فضلا عن أن الحكم المطعون فيه لم يذكر شيئا عن ماهية الأفعال التى تعمد الطاعن ارتكابها وعدها الحكم غشا فى تنفيذ العقد بالإضافة إلى أنه لم يستظهر عنصرى الإتفاق والمساعدة اللذين اتخذهما الحكم أساسا لإدانة الطاعن بجريمة الاشتراك فى تسهيل الحصول على مال عام ولم يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها إذ أن ما أورده الحكم من مجرد تقديم المتهم الأول الشيك بقيمة السيارة إلى الطاعن لا يكفى لتوافر الإتفاق والمساعدة على تسهيل الإستيلاء على مال عام فى حق الطاعن . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالغموض والإبهام والقصور مما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة بغير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن وذلك بالنسبة للطاعن وحده دون المحكوم عليه الآخر الذى صدر الحكم بالنسبة له غيابيا ولا يجوز له الطعن فى الحكم بالنقض طبقا للمادة ٣٣ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ومن لم يكن له أصلا حق الطعن بالنقض لا يمتد إليه أثره ".

(الطعن ٨١٢٥ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٧ س٤٧ ص٣٦٥)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بوقوع المتهم فى غلط جوهرى
مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضــــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بوقوع المتهم فى غلط جوهرى :

أن العقد الادارى شأنه فى ذلك شأن عقود القانون الخاص يقوم أساسا على وجود ارادتين متطابقتين بحيث إذا لم يوجد هذا التراخى أو تخلفت شروط صحته كان العقد باطلا أو قابلا للابطال حسب الأحوال ، وقد تناول القانون المدنى بالبيان التراضى وأحكامه ، ونص فى هذا الصدد فى المادة ١٢٠ منه على أنه " إذا وقع المتعاقد فى غلط جوهرى جاز له أن يطلب ابطال العقد ، ان كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله فى هذا الغلط ، أو كان على علم به ، أو كان من السهل عليه أن يتبينه ، وقضى فى المادة ١٢٠ منه بأن " ويكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن ابرام العقد لو لم يقع فى هذا الغلط " ، وأوردت الفقرة الثانية من هذه المادة – على سبيل المثال – حالتين من حالات الغلط الجوهرى دون أن تحيط بكل حالاته ، ومؤدى ذلك أن الغلط الذى يعيب الإرادة يجب أن يكون غلطا جوهريا واقعا على غير أركان العقد والا يستقل به أحد المتعاقدين بل يتصل به المتعاقد الآخر وهذا المبدأ يقرر أصلا عاما من أصول القانون ليس فى القانون الخاص فحسب بل وفى القانون العام أيضا وهو بهذه المثابة واجب التطبيق فى العقود الإدارية وفى عقود القانون الخاص على السواء .

ومن حيث أن تحديد ميعاد التوريد فى العقود الإدارية يعتبر ولا شك من العناصر الضرورية للتعاقد التى تقتضيها النزاهة فى التعامل ذلك أنه على أساس هذا الميعاد تتحدد إمكانية صاحب الشأن فى توريد الأشياء المطلوب توريدها فى الميعاد المضروب لذلك بالشروط والمواصفات المطروحة وتتاح له بذلك فرصة تقدير احتمالات التقدم بايجابه فى العطاء المطروح أو الامتناع عنه ، وتحديد سعر التوريد الذى يراه مناسبا ويبدى ما قد يكون لديه من شروط وتحفظات فى هذا الشأن .

وترتيبا على ذلك فإن المتعاقد إذا ما توهم على غير الواقع من الظروف والملابسات التى أحاطت بالتعاقد أن التوريد كان محددا له أن يتم خلال أيام أو أسابيع قليلة من تاريخ التعاقد وليس شهورا ذات عدد واستبان من الظروف والملابسات التى أحاطت بالتعاقد أن المتعاقد كان سيمتنع عن ابرام العقد لو لم يقع فى هذا الغلط الذى شاب ارادته ، فإنه يكون على حق فى طلب ابطال العقد للغلط الجوهرى إذا ما اتصل هذا الغلط بالمتعاقد الآخر .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن :

"ومن حيث أن الثابت من الأوراق على ما سلف بيانه أن مجلس مدينة الزقازيق كان يتعجل التعاقد على توريد الشعير المطلوب منذ أوائل شهر مايو سنة ١٩٦٦ للحاجة الماسة إليه فى غذاء مواشى مجلس المدينة وللحصول عليه من المحصول الجديد الذى يظهر فى شهر ابريل وذلك بأرخص سعر خشية ارتفاع أسعاره فيما لو تراخى مجلس المدينة فى اتخاذ اجراءات الشراء . ومن شأن هذا ولا شك أن يثير لدى مقدمى العطاءات المتعاقد عليها وإذا كانت شروط ومواصفات التوريد قد تضمنت أن يتم عليها وإذا كانت شروط ومواصفات التوريد قد تضمنت أن يتم توريد جزء منكمية الشعير فورا والباقى بعد اعتماد الميزانية فإن هذا النص فى ذاته لا يوحى بأن طلب الكمية الباقية المؤجل توريدها إلى ما بعد اعتماد الميزانية كان يمكن أن يتراخى أكثر من المدة المعقولة التى لا يمكن بحال أن تجاوز أياما أو أسابيع قليلة أما أن تصل هذه المدة إلى ما يزيد على ثلاثة شهور ، فإن ذلك لم يكن بالأمر المتوقع أخذا فى الحسبان أن المادتين ٧٠ ، ٢/٧١ من قانون نظام الادارة المحلية الصادر بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ معدلا بالقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٦١ توجبان وضع ميزانية مجلس المحافظة متضمنة ميزانيات كل مجلس مدينة وكل مجلس قروى قبل بدء السنة المالية بأربعة أشهر على الأقل وأن المادة ٧٨ من اللائحة التنفيذية لقانون نظام الادارة المحلية الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥١٣ لسنة ١٩٦١ تقضى بأن تبدأ السنة المالية وتنتهى فى المواعيد المقررة لميزانية الدولة بما مقتضاه أن السنه المالية للمجالس المحليه عن ابرام العقد مثار المنازعة كانت تبدأ فى اول شهر يولية ، وهو الميعاد الذى كان مقررا لبدأ ميزانية الدولة حينذاك . ومؤدى الظروف أو الملابسات السابقة التى أحاطت بالتعاقد أن المدعى قد وقع فى غلط عندما توهم على غير الواقع ان موعد توريد باقى كمية الشعير المتعاقد عليها سيكون خلال أيام أو أسابيع قليله لا تجاوزها تصدر خلالها ميزانية بمجلس مدينة الزقازيق التى لم يكن من المتوقع أن يتراخى صدورها إلى ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٦٦ أى بعد بداية السنة المالية بما يقرب من الأربعة أشهر واية وقوع المدعى فى هذا الغلط أنه بادر إلى إيداع كمية

الشعير المؤجل توريدها ، بشئونه البنك الأهلى المصرى بالزقازيق على ذمة التوريد بما يدل على أنه كان يتوقع اخطاره بتوريدها فى أقرب أجل ، وهيأ بذلك نفسه لتنفيذ كالتزامه فور صدور هذا الاخطار إليه ، ولكن الواقع ان كمية الشعير هذه ظلت دون طلب شهورا دون أن يصل إلى المدعى الاخطار المرتقب إلى أن دب السوس فيها وأصبحت بذلك مخالفة للمواصفات المتعاقد عليها ، فتصرف فيها خشية فسادها تماما ، بعد أن أعيته الوسائل فى دفع مجلس المدينة إلى تسلمها أو تأجيل توريدها إلى الموسم الجديد ولكن دون جدوى .

ومن حيث أن الغلط الذى وقع فيه المدعى يعتبر للأسباب المتقدمة غلطا جوهريا إذ كان من شأنه ولا شك أن يمتنع عن التعاقد عن توريد الشعير المطلوب بالسعر وبالشروط التى تم العقد على أساسها ولما كان الأمر كذلك ، وكان هذا الغلط قد اتصل بجهة الادارة المتعاقدة بالنظر إلى أنها تشارك فى اعداد الميزانية وكانت تعلم أو فى الأقل كان من السهل عليها أن تعلم بأن اعتماد الميزانية سوف يتراخى شهورا ذات عدد وكان عليها بهذه المثابة مراعاة لاعتبارات النزاهة فى التعامل أن تبصر مقدمى العطاءات إلى هذه الحقيقة حتى يكونوا على بينة من أمرهم عند التقدم بعطاءاتهم ولكنها لم تفعل ، لما كان الأمر كذلك فإن المدعى يكون على حق فى طلب ابطال العقد للغلط الجوهرى الذى وقع فيه وذلك بالنسبة للشق الذى لم ينفذ منه الخاص بتوريد باقى كمية الشعير المتعاقد عليها وهى ٣٠٠ أردب ويتعين من ثم الحكم بابطال العقد فى هذا الشق منه وما يترتب على ذلك من أحقية المدعى فى استرداد مبلغ التأمين المقدم منه على ذمة العقد وقدره ١٦٤ جنيها . ومن حيث أنه عن المطالبة بالتعويضات الناجمة عن ابطال هذا العقد والتى يقدرها المدعى بمبلغ ١٠٥ من الجنيهات متمثلة فى ٣٠ جنيها فروق أسعار و٣٠ جنيها مصاريف تخزين و٤٥ جنيها أجور نقل على التفصيل سابق البيان ، فإن المحكمة لا ترى وجها لاجابة المدعى إلى طلبه هذا ، ذلك أن الثابت من الأوراق أن سعر أردب الشعير كان قد ظفر فى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ إلى ٦.٧٠٠ جنيها ، ومن ثم فإن المحكمة المتعاقد عليها فى ٩ من أكتوير سنة ١٩٦٦ بمبلغ أربعة جنيهات فقط للأردب الواحد ، ولهذا فإن المحكمة لا تعول على الفاتورة التى تقدم بها المدعى للتدليل على اتمام البيع بهذا السعر ، وتستخلص المحكمة من زيادة سعر الشعير بعد التعاقد إلى ٦.٧٠٠ جنيها للأردب الواحد فى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ أن السعر الذى باع به المدعى كمية الشعير سالفة الذكر فى ٩ من أكتوبر سنة ١٩٦٦ قد جبر كافة الأضرار المقول بها ، وذلك بفرض التسليم بأنها قد لحقت به فعلا رغما عن أنه لم يتقدم بأى دليل يسانده فيما ادعاه" .

(٢٩٧ – ١٦ (٢٩/٦/١٩٧٤ ١٩/١٥٢/٤٥٠)

(بنــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بعدم التنفيذ لأسباب أجنبية
مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم التنفيذ لأسباب أجنبية :

إذا تدخل سببا أجنبيا أطال التنفيذ خارج عن الإرادة فيجوز الاحتجاج به.

قد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن :

"أن الشركة كانت على كاستعداد لتنفيذ التزامها بتوريد السيارات قبل الميعاد المحدد بالعقد لولا أن حال بينها وبين التنفيذ أسباب أجنبية خارجة عن أردتها مردها إلى الحكومة التى أصدرت قرارا بوقف الإفراج عن هذه السيارات ، وعلى أثر اخطار الهيئة بذلك كتبت إلى مراقبة الاستيراد للموافقة على اعفاء الهيئة من التعليمات الصادرة من وزارة الاقتصاد وظل الأمر معلقا حتى تمت الموافقة على الإفراج عن السيارات فقامت الشركة بتسليمها فورا إلى الهيئة التى قبلتها وقبلت عذرها فى التأخير فرفعت غرامة التأخير بعد توقيعها وأسست الرفع على عدم مسئوليتها عن التأخير لحدوثة نتيجة أسباب خارجة عن إرادتها كما أن الهيئة بإمهالها الشركة بهد انتهاء المدة المحددة للتوريد تكون قد اعتبرت العقد قائما وأنه قد امتد حتى الميعاد الذى تم فيه التوريد فعلا" .

(١٤٧ – ١١ – ١٩٦٩/١/١١ ، ٢٣٢/٣٠/١٤)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفوع المتعلقة بجناية الإخلال بتنفيذ العقود والغش)
الدفع بأن الضرر حدث بسبب الإهمال

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى ، وأورد مؤدى أقوال الشهود وتقارير اللجان الفنية انتهى الى إدانة الطاعن فى قوله " وأن الثابت من الأوراق أن المتهم الأول – بصفته مهندسا بمجلس مدينة دشنا – وقت ذلك كان منوطا به الإشراف الفنى الكامل على عملية البناء سواء فى مرحلة اعداد مواد البناء او فى مرحلة التشييد أو فى مرحلة الاستلام ، وقد ثبت من تقارير اللجان الفنية التى قدمت ، ومن أعضاء هذه اللجان انتنفيذ المبنى لم يلق العناية الكافية من الاشراف والاهتمام وترك الحبل على غاربه للمقاول يفعل ما يشاء ، وكان من نتيجة ذلك حدوث شروخ وتصدعات بالمبنى كل ذلك يقطع بوقوع اهمال من المتهم الاول أدى الى حدوث اضرار بأموال الجهة التى يعمل بها ، وقد تمثل ذلك فيما حدث للمبنى من عيوب فنية أدت إلى هدمه واعادة بنائه من جديد وحيث أن المتهم الاول وان كان قد ارتكب – على نحو ما سبق – فعل الاضرار العمدى بأموال الجهة التى يعمل بها ، فإنه أيضا قد شارك المتهم الثانى وشريكه – الذى سبق الحكم عليه – فى ارتكاب الفعل المنسوب اليهما وهو الاخلال بعقد اشغال عامة ، إذ أنه مكنهما من الإخلال بالتزاماتهما التى يفرضها عليهما هذا العقد والغش فى تنفيذه ، ومن ثم فإنه يكون شريكا مع هذا المتهم الثانى بطريقى الاتفاق والمساعدة فى جريمته التى ارتكبها " . لما كان ذلك ، وكان القصد الجنائى فى جريمة الاضرار العمدى المنصوص عليها فى المادة ١١٦ مكررا (١) من قانون العقوبات ، والتى أصبحت برقم ١١٦ مكررا بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ ، هو اتجاه ارادة الموظف الجانى الى الإضرار بالأموال أو المصالح المعهودة اليه ، فلا تقع الجريمة إذ حصل الضرر بسبب الاهمال . لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن ما أورده فى بيانه لواقعة الدعوى والظروف التى أحاطت بها والأدلة التى ساقها وعول عليها فى الإدانة ، وما خلص اليه فى مقام التدليل على ثبوت جريمة الاضرار العمدى فى حق الطاعن – على السياق المتقدم – مؤداه ان الضرر الذى حدث بأموال الجهة التى يعمل بها الطاعن كان نتيجة اهماله ، وهو ما لا يؤدى الى ما رتبه الحكم عليه من توافر ركن الاضرار العمدى فى تلك الجريمة ، إذ أن ما ساقه الحكم المطعون فيه فى مدوناته من حديث عن اهمال الطاعن فى القيام بالاعمال المنوطة به بشأن اقامة المبانى التابعة للجهة التى يعمل بها ، يتعارض مع ما خلص اليه من توافر ركن الاضرار العمدى فى حقه، مما ينبئ عن اختلال فكرة الحكم عن الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى وعناصرها القانونية وعدم استقرارها فى عقيدة المحكمة الاستقرار

الذى يكشف عن احاطتها بالواقعة وأركانها القانونية عن بصر وبصيرة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه وقد دان الطاعن بجريمة الاشتراك مع الطاعن الثانى فى ارتكاب جريمة الغش فى عقد المقاولة فقد كان عليه ان يستظهر فى مدوناته عناصر هذا الاشتراك وطريقته أو يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، إذ أن ما أورده الحكم من مجرد اهمال الطاعن فى الإشراف على تنفيذ اعمال البناء ، لا يقيد بذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك إذ يشترط فى ذلك ان تتحدد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو ما لم يدلل الحكم على توافره . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور فى البيان بما يوجب نقضه والإعادة بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الثانى – الطاعن الثانى – لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة ، بغير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن ، وأوجه الطعن المقدمة من الطاعن الثانى .(الطعن ٢٠٩٦ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢١ س٤٥ ص١٢١٧).

(المذكرات والدفوع المتعلقة بالعلامات والبيانات التجارية)
مذكرة بالدفع بأن العلامة موضوع المحاكمة ليست
محل تجريم مقدمة من قبل المتهم

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن العلامة موضوع المحاكمة ليست محل تجريم :

إن الشارع حين أورد بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ النصوص الخاصة بتنظيم وحماية الملكية الصناعية ضمانا للمصالح المختلفة للتجار ولمنتجين مع مراعاة جمهور المستهلكين ، الأمر الذى اقتضاه أن ينشئ نظاما خاصا لتسجيل العلامات التجارية قد فرض فى المادة ٣٣ منه جزاء لحماية العلامات التجارية التى تم تسجيلها وفقا للقانون ، كما حدد على سبيل الحصر فى المادة الخامسة ما لا يجوز – للاعتبارات التى رآها – تسجيله –كعلامة تجارية ، ثم فرض عقوبة على من يسعى الى تفويت غرضه فيقدم على استعمال ما حظر تسجيله من ذلك ، ونص على هذه العقوبة فى الفقرة الثانية من المادة ٣٤٦ ، وهى بصيغتها والغرض منها لا تشمل العلامات التى ليس فيها فى حد ذاتها ما يحول دون تسجيلها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"إذا كانت واقعة الدعوى ليس فيها ما يفيد أن العلامات موضوع المحاكمة هى مما حظرت المادة الخامسة المذكورة تسجيله فإن إدانة المتهم عن استعمال علامات فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة (ى) من المادة (٥) المذكورة تكون غير صحيحة ، إلا أن ذلك ليس من شأنه أن يؤثر فى سلامة الحكم من حيث العقوبة مادام لم يحكم على المتهم إلا بعقوبة واحدة تدخل فى نطاق العقوبة المقررة للجريمة الأخرى التى أدانه من أجلها أيضا ".

(طعن رقم ١٢٧٩ لسنة ١٤ق جلسة ١٩٤٤/١٢/١١)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن العلامة التجارية ملكا للمتهم لاستخدامها لمدة خمس سنوات بضفة ظاهرة مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

الدفع بأن العلامة التجارية ملكا للمتهم لاستخدامها لمدة خمس سنوات بضفة ظاهرة**إن ملكية العلامة التجارية هى لمن سبق له أن استخدمها قبل غيره والتسجيل لا ينشئ الملكية بل يقررها وهو لا يصبح منشئا لحق الملكية إلا إذا استخدمت العلامة بصفة ظاهرة مستمرة خمس سنوات من تاريخ التسجيل على أن يبقى لمن له الأسبقية فى استخدام العلامة حق وضع اليد عليها .**

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"وإذا كانت الفقرة الأولى من المادة ٣٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ يجرى نصها بمعاقبة كل من زور علامة تم تسجيلها طبقا للقانون أو قلدها بطريقة تدعو الى تضليل الجمهور وكل من استعمل بسوء القصد علامة مزورة أو مقلدة ، وكان لا يتصور عقلا أن يعتبر واضع اليد على العلامة السابقة ولو لم يطلب تسجيلها مستعملا لعلامة لاحقة فإن المعاقبة على هذا الفعل لا تكون صحيحة" .

(الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ١٩ق جلسة ١٩٤٩/٥/٣)

(بنـاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن ليس هناك وجه شبه بين العلامتين
مقدمة من قبل المتهم

==========

مذكـــرة

بدفاع / ....   (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة   (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن ليس هناك وجه شبه بين العلامتين :

العبرة فى تقليد العلامة التجارية هى بأوجه الشبه لا بأوجه الاختلاف مادامت أوجه الشبه من شأنها أن تؤدى الى الخلط بين العلامتين ، وخاصة إذا ما روعى أن جمهور المستهلكين لهذه السلعة ممن تفوتهم ملاحظة الفروق الدقيقة بين العلامتين .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"يقوم تقليد العلامة التجارية على محاكاة تتم بها المشابهه بين الأصل والتقليد ، ومن ثم فإن خلو الحكم من وصف العلامة الصحيحة والعلامة المقلدة ومن بيان أوجه التشابه والتطابق بينهما واستناده فى ثبوت توفر التقليد على كتاب إدارة العلامات التجارية أو رأيها من وجود التشابه بين العلامتين يجعله مشوبا بالقصور لأن القاضى فى المواد الجنائية إنما يستند فى ثبوت الحقائق القانونية الى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره ".

(الطعن ٤١٣ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٥٧/٦/٣ س٨ ص٥٧٣)

وقضت ايضا بأن :

" من المقرر أن وحدة التشابه بين العلامتين الذى ينخدع به جمهور المستهلكين أو عدمه هو من المسائل الموضوعية التى تدخل فى سلطة قاضى الموضوع بلا معقب عليه من محكمة النقض ، متى كانت الأسباب التى أقيم عليها الحكم تبرر النتيجة التى انتهى إليها " .

(الطعن ٢٣٨٨ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٦٤/٤/١٣ س١٥ ص٢٨٣)

(بنـاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بانتفاء القصد الجنائى
مقدمة من جانب المتهم

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بانتفاء القصد الجنائى :

القانون قد أوجب فى كل حكم بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم وأن تلتزم بإيراد مؤدى الأدلة التى استخلصت منها الإدانة حتى يتضح وجه استدلالها وسلامة مأخذه وإلا كان الحكم قاصرا ، وكان المقصود من عبارة بيان الواقعة الواردة بالمادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية هو أن يثبت قاضى الموضوع فى حكمه كل الأفعال والمقاصد التى تتكون منها أركان الجريمة ، وكانت المادة ٣٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ فى شأن العلامات والبيانات التجارية المعدلة بالقانون رقم ٥٦٩ لسنة ١٩٥٤ قد نصت على عقاب "كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو حاز بقصد البيع منتجات عليها علامة مزورة أو مقلدة أو موضوعة بغير حق مع علمه بذلك " ، فهى تشترط للعقاب فضلا عن البيع أو العرض للبيع أو للتداول توافر ركنين الأول التزوير أو التقليد والثانى سوء النية – وهو اثبات أن الطاعن عالما بتقليد العلامة – وهو ما يتحقق بتوافره القصد الجنائى فى الجريمة المنصوص عليها فى هذه المادة مما يقتضى أن يتحدث عنه الحكم استقلالا أو أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفى فى الدلالة على قيامه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"وحيث إنه يتبين من مطالعة الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه اقتصر فى بيانه لواقعة الدعوى على قوله " وحيث أن التهمة المسندة الى المتهمين ثابتة ثبوتا كافيا مما جاء بمحضر ضبط الواقعة وعدم حضورهما ليدفعا التهمة بثمة دفاع مما يتعين عقابهما طبقا لمواد الاتهام والمادة ١/٣٠٤ . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت ان

يشتمل كل حكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت منها المحكمة الإدانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة التطبيق القانونى على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم وإلا كان قاصرا ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى فى بيان الدليل بالإحالة الى محضر ضبط الواقعة ولم يورد مضمونه ولم يبين وجه استدلاله به على ثبوت التهمة بعناصرها القانونية كافة فإنه يكون قاصرا البيان بما يستوجب نقضه والاعادة ".

(الطعن ٨٤٨٨ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٨٩/١٢/١٩)

وقضت أيضا بأن :

" نصت المادة ٣٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ فى شأن العلامات والبيانات التجارية المعدلة بالقانون رقم ٥٦٩ لسنة ١٩٥٤ على عقاب "كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو حاز بقصد البيع منتجات عليها علامات مزورة أو مقلدة أو موضوعة بغير حق مع علمه بذلك " ، فهى تشترط للعقاب فضلا عن البيع أو العرض للبيع أو للتداول توافر ركنين الأول التزوير أو التقليد والثانى سوء النية ، ولما كان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه لم يعرض لدفاع الطاعن الجوهرى الذى اتجه الى نفى عنصر اساسى من عناصر الجريمة المنصوص عليها فى تلك المادة وهو العلم بالتقليد ، كما أن الحكم المطعون فيه قد أغفل مناقشة هذا الدفاع رغم تمسك الطاعن به أمام المحكمة الاستئنافية ، فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة ، وذلك بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الآخر لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره الطاعن فى طعنه " .

(الطعن ٤٣٩ لسنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٤/٥/١٣ س٢٥ ص٤٦٦)

وكذلك أيضا بأن :

" لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه أنه لم يستظهر توافر القصد الجنائى فى جريمة عرض منتجات للبيع عليها علامات تجارية مقلدة ، وكانت مدوناته لا تفيد فى ذاتها توافر هذا القصد ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب قصورا يعيبه بما يوجب نقضه والاعادة بغير حاجة الى بحث ما يثيره الطاعن فى باقى أوجه الطعن ".

(الطعن ٢٦٤٩١ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/٣/٢٨ س٤٥ ص٤٥١)

نصمم على الطلبات .   (بنـــاء عليـــه)   محام المتهم

مذكرة بالدفع ببطلان اجراءات الضبط والتفتيش
مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع ببطلان اجراءات الضبط والتفتيش :

الدفع ببطلان التفتيش لا يقبل إلا ممن وقع التفتيش على شخصه أو على منزله أو على محله أو سيادته فإن لم يثيره فليس لغيره أن يبديه ولو كان يستفيد منه لأن هذه الفائدة لا تلحقه إلا عن طريق التبعية ويوجد فرق بين الدفع ببطلان إذن التفتيش وببين الدفع ببطلان اجراءاته ذلك أن الدفع الأول يتعلق بصحة الإذن بالتفتيش كانتفاء مبرراته أو عدم اختصاص مصدره أو غموض عبارات الإذن أما الدفع ببطلان الإجراءات فتتعلق بكيفية تنفيذه وهى مرحلة تالية لصدور الإذن . (راجع نقض رقم ٧٢١ لسنة ٣٥ق جلسة ٢٨ يونية ١٩٦٥ س١٦ ق١٢٤ ص٦٤٣ ونقض ١١ يناير ١٩٧٩ الطعن رقم ١٥٣١ لسنة ٤٨ق س ٣٠ ق٨ ص٥٤) .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"ومن حيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه قضى ببراءة الطاعن والمتهم الآخر مما أسند إليهما تأسيسا على بطلان اجراءات الضبط والتفتيش لعدم اختصاص مصدر الإذن مكانيا إذ أن المتهمين يقيمان فى نطاق محافظة الشرقية بينما إذن النيابة العامة صدر من نيابة التل الكبير المختصة فى نطاق محافظة الاسماعيلية ، كما قضى بمصادرة قطع غيار السيارات المضبوطة اعمالا لحكم المادة ٧ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع التدليس والغش وقال مقدما لقضائه فى شأن المصادرة " أن الحكم المستأنف قد بنى قضاؤه بالمصادرة على أساس الاطمئنان بغش البضاعة من واقع تقرير لجنة الغش التجارى المقدم بالأوراق وعليه لما كانت البضاعة محل المصادرة ليست من الاشياء التى لا يجوز احرازها او حيازتها بانطباق قوانين الاسلحة والذخائر او المخدرات او الاغذية الفاسدة او غيرها مما يعد استعمالها أو عرضها أو حيازتها جريمة فى حد ذاتها وعليه فلا انطباق لحكم

الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات عليها بمعنى وجوبية مصادرتها ولو قضى ببراءة المتهمين .... وعليه فإن الأمر يدور حول تطبيق المادة ٧ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل على الواقعة بمعنى أنه إذا ثبت غش السلعة أو فسادها يجب القضاء بمصادرتها باعتبار أن ذلك تدبيرا عينيا وقائيا ينصب على الشئ المغشوش لإخراجه من دائرة التعامل ..... ولما كان الثابت من تقرير لجنة وزارة التموين والتجارة ان المضبوطات قد اضطربت البيانات المثبتة لذاتية البضاعة فتارة يثبت أنها قطع غيار اصلية واخرى ثبت انها صناعة كورية وكراتين غير مدون عليها أية بيانات وأثبت على العلب بداخلها أنها صناعة ألمانيا الغربية وفى البعش توضع عليها العلامات والبعض الآخر خلا من البيانات والبعض عبأ بأجولة من الخيش واخرى بأجولة من البلاستيك الى آخر ما جاء بتقرير اللجنة ، وإذ توافق ذلك التقرير مع ما اثبت بتقرير لجنة الرقابة الصناعية فإذا ما أضيف ذلك الى ما تم ضبطه من أحبار وورق مقوى طبع عليه علامة .... وأخرى فى طريقها للطبع على نحو ما جاء بتقرير ادارة تداول السلع ومكافحة الغش التجارى الى جانب ما ضبط من أدوات طباعة فضلا عما جاء بالتحريات فإن المحكمة تطمئن الى أن ما تم ضبطه من سلع تنتفى معها حقيقة البضاعة وطبيعتها وصفتها الجوهرية مما يعد مخالفا لأحكام القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ ..... " ، وما انتهى إليه الحكم فى هذا الشأن صحيح فى القانون ذلك أن المادة ٣٠ من قانون العقوبات بما نصت عليه فى فقرتها الأولى قد دلت على أن المصادرة عقوبة اختيارية تكميلية لا يجوز الحكم بها إلا على شخص ثبت ادانته وقضى عليه بعقوبة اصلية وهى بهذه المثابة عقوبة شخصية لا يجوز الحكم بها على الغير حسن النية – أما ما اشارت إليه المادة المذكورة فى فقرتها الثانية فهو مصادرة وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بشئ خارج بطبيعته عن دائرة التعامل وهى على هذا الاعتبار اجراء لا مفر من اتخاذه فى مواجهة الكافة وإذ كان الحكم الابتدائى قضى بمصادرة المضبوطات اعمالا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات إلا أن الحكم المطعون فيه عاد فقضى بالمصادرة اعمالا للمادة المذكورة فى فقرتها الأولى باعتبارها عقوبة اختيارية تكميلية بما يتفق والمصادرة المنصوص عليها فى المادة السابعة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع التدليس والغش – سواء قبل تعديلها أو بعد تعديلها بالقانونين رقمى ٨٠ لسنة ١٩٦١ ، ١٠٦ لسنة ١٩٨٠ وهى تدبير عينى وقائى ينصب على الشئ المغشوش فى ذاته لاخراجه من دائرة التعامل لأن الشارع ألصق به طابعا جنائيا يجعله فى نظره مصدر ضرر وخطر عم الأمر الذى لا يتحقق رفعه أو دفعه إلا بمصادرته ، ومن ثم فإنها تكون واجبة فى جميع الأحوال أيا كان نوع الجريمة ، ولو كانت مخالفة استثناء فى هذا من الأحكام العامة للمصادرة فى المادة ٣٠ من قانون

العقوبات ، يقضى بها سواء كان الحائز مالكا للبضاعة أو غيرها مالك حسن النية أو سيئها قضى بإدانته أو ببراءته ، رفعت الدعوى الجنائية عليه أو لم ترفع . لما كان ذلك ، وكان النظر الى الأشياء المضبوطة وكونها مغشوشة أو غير صالحه للاستخدام الذى صنعت من أجله إنما ينظر إليه وقت ضبطها فإن ثبت أنها كانت وقت الضبط كان الحكم بمصادرتها صحيحا فى القانون لأن الحكم بالمصادرة إنما ينعطف على حالة السلعة وقتذاك ، فمن ثم لا يجدى الطاعن الجدل فى عدم وجود تعاقدات على بيعها أو مكان ضبطها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قضى بمصادرة قطع غيار السيارات المضبوطة للأدلة المستمدة من تقرير لجنة وزارة التموين والتجارة مما جاء بتقرير لجنة الرقابة الصناعية وتقرير ادارة تداول السلع ومكافحة الغش التجارى وما تم ضبطه من أدوات طباعة وأحبار وملصقات وتأيد بالتحريات أن السلعة المضبوطة لم تصدر من الجهات التى تحملها الملصقات ، وكان الطاعن لا يمارى فى ن ما حصله الحكم منها له أصله الثابت فى الأوراق فإن التفات الحكم عن الرد على مطاعن الطاعن بشأن تلك التقارير وعدم رده على دفاعه بعدم ارتكابه الجريمة لا يعيبه ولما هو مقرر من أن نفى التهمة من أوجه الدفاع الموضوعية التى لا تستأهل ردا طالما كان الرد عليها مستفادا من الأدلة التى أوردها الحكم والتى من شأنها أن تؤدى الى صحة ما رتبه عليها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببراءة الطاعن والمتهم الآخر تأسيسا على بطلان اجراءات الضبط والتفتيش – وبمصادرة المضبوطات المكونة لجسم الجريمة ، وبحسب الحكم كيما يتم تدليله ويستقيم قضاؤه ، أن يورد الأدلة المنتجة التى صحت لديه على ما استخلصه من عدم صلاحية المضبوطات للاستخدام فى الأغراض التى خصصت لها ولا عليه ان يتعقبه فى كل جزئية من جزئيات دفاعه لأن مفاد التفاته عنها أنه طرحها ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن من قول بأن المحكمة لم تعرض لما ساقه من قرائن على سلامة المضبوطات وعدم صحة التقارير المقدمة فى الدعوى لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل وفى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو ما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يفصح عن عدم قبوله موضوعا ويتعين التقرير بذلك ومصادرة الكفالة " .

(الطعن ٤٦٣٤٣ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٣/١٠/١٢ س٤٤ ص٧٩٣)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن بيع المحل التجارى يشمل العلامة التجارية مقدمة من قبل المتهم

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن بيع المحل التجارى يشمل العلامة التجارية :

النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ على أن " يشمل انتقال ملكية المحل التجارى أو مشروع الاستغلال العلامات المسجلة باسم ناقل الملكية التى يمكن اعتبارها ذات ارتباط وثيق بالمحل أو المشروع ما لم يتفق على غير ذلك " ، يدل على أن الاصل ان العلامة التجارية جزء من المحل التجارى وان بيع المحل التجارى يشملها ولو لم ينص على ذلك فى عقد البيع باعتبارها من توابع المحل التجارى وجزء لا يتجزأ منه بوصفها متصلة به ومن مستلزماته التى يتحقق بها عنصر الاتصال بالعملاء ، وأجاز الشارع بيع المحل التجارى دون علاماته التجارية عند الاتفاق على ذلك .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"إن الشارع منع بنص المادة ١٨ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٣٩ نقل ملكية العلامة التجارية أو رهنها أو الحجز عليها منفصلة عن المحل التجارى أو مشروع الاستغلال وذلك حماية للجمهور من الخديعة ومنعا لتضليله بالنسبة لمصدر البضاعة ولا يجوز الاستناد فى إباحة التصرف فى العلامة التجارية مستقلة عن المحل الى نص المادة ١٩ من القانون المذكور إذ الواضح من نص هذه المادة أن الشارع لم ير إهدار ما سبق تقريره فى المادة السابقة من منع نقل ملكية العلامة منفصلة عن المحل التجارى أو مشروع الاستغلال وإما قصد إجازة بيع المحل التجارى دون علاماته التجارية عند الاتفاق على ذلك وعلة هذه الإباحة أن صاحب المحل قد يرى عند نقل ملكية محله الاحتفاظ بعلاماته إما لإعادة استعمالها لنفسه أو حبسها عن التداول أو لأى غرض آخر ، وأما فى حالة عدم الاتفاق فإن التصرف يشمل المحل بعلاماته التجارية لارتباطها الوثيق بالمحل او مشروع الاستغلال الوارد عليه

التصرف وباعتبارها من توابعه ، ولا تفيد عبارة النص المذكور ولو من طريق مفهوم المخالفة إمكان التصرف فى العلامة مستقلة عن مصنعها لأن هذا الحكم قد تقرر منعه وعدم إجازته فى المادة السابقة ولو كان مراد الشارع إباحة ذلك لما عنى بغيراده فى المادة ١٨ من القانون المذكور كأصل تشريعى مقرر ولان ذلك مما يتعارض مع عرضه الاساسى الذى اوضحه بجلاء فى مذكرته التفسيرية تمشيا مع ما هو متبع فى بعض الدول ".

(الطعن ١٠١ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٩٥/٦/٢٣)

وقضت أيضا بأن :

" وحيث إن الوقائع – حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ..... لسنة ...... تجارى شمال القاهرة الابتدائية طلب فيها الحكم بإلزام الشركة المطعون ضدها بتقديم الحساب المعين بصحيفة الدعوى خلال الفترة التى يحددها الحكم توطئه لفحص الحساب المذكور والحكم له عليها نتيجة الفحص ، وقال بيانا لدعواه أنه كان شريكا ومديرا لشركة معمل أدوية دوش (شركة تضامن) والتى أممت فى يوليه سنة ١٩٦١ وضمت الى الشركة المطعون ضدها التى دأبت على إنتاج وتوزيع منتجات شركة معامل أدوية دوش بذات الأسماء المسجلة بإسم الشركة المؤممة فى حين أنه التأميم لا يتناول الأسماء التجارية لأن ملكيتها معنوية فنية وصناعية وأن التأميم ينصب قانونا على المقومات المادية للمشروع المؤمم ، ولما كان من حقه أن يطالب بمقابل استعمال الاسم التجارى بواقع ١٠% من رقم المبيعات السنوية منذ التأميم الى يوم الحكم على أن تحتسب هذه القيمة على أساس ٤٢% قيمة حصته فى أرباح شركة معامل أدوية دوش فقد اقام الدعوى للقضاء له بطلباته – وبتاريخ ١٩٧٧/١١/٢٧ حكمت المحكمة برفض الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم .... لسنة ......ق القاهرة وبتاريخ ١٩٧٨/١٠/٢٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة برأيها ، وحيث إن الطاعن ينعى بسببى الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه أقام قضاءه على أن مقتضى التأميم نقل ملكية المشروعات المؤممة الى الدولة بكافة عناصرها المادية والمعنوية كما لا يجوز نقل ملكية العلامة التجارية منفصلة عن المحل التجارى أو مشروع الاستغلال وجاء بالحكم المطعون فيه بأن قرار لجنة تقييم رؤوس أموال المنشآت

المؤممة قرار نهائى غير قابل للطعن وهو من الحكم خطأ ذلك أن نقل ملكية المشروع المؤمم الى الدولة يكون مقابل تعويض أصحاب هذه المشروعات عن الحقوق المؤممة بمعنى أن الحقوق التى لم يقدر لها تعويض لا تعتبر مؤممة ولا تنقل ملكيتها الى الدولة وقد خلا قرار لجنة التقييم من تقدير للحقوق المعنوية كما أن المادتين ١٨ ، ١٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ فى شأن عدم جواز نقل ملكية العلامة التجارية منفصلة عن المحل التجارى هو خاص بالبيوع الاختيارية والتأميم بيع جبرى أو نزع ملكية للنفع العام وانصب التأميم على العناصر التى وردت فى قرار لجنة التقييم وهو المحل التجارى الذى يجوز التصرف فيه على استقلال عن العلامة التجارية كما أن النص فى المادة الثانية من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ نص غير دستورى إذ أنه طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٦٨ من الدستور يجب وقف الدعوى حتى يحصل الطاعن على حكم من المحكمة العليا بعدم دستوريته وقد أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى ، وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كان التأميم إجراء يراد به نقل ملكية المشروع أو مجموعة المشروعات الخاصة من ملكية الأفراد أو الشركات الى ملكية الدولة لتصبح ملكا للجماعة تحقيقا لضرورات اجتماعية واقتصادية وذلك مقابل تعويض أصحاب هذه المشروعات عن الحقوق المؤممة ، ومن ثم فإن ملكية الشركة جميعها تكون قد خلصت للدولة بهذا التأميم ، وبالتالى فقد آل لها جميع ما كان للشركة من أموال وحقوق فى تاريخ التأميم ومن بينها تلك المتعلقة بنشاطه الاقتصادى الذى أنشئ من أجله والتى لها ارتباط وثيق بالمشروع والتى تضمن بقاء المشروع كما هو وذلك مقابل التعويض الذى تقدره الدولة للمشروع بمعرفة لجان التقييم التى تقوم بتقييم رؤوس اموال الشركات المساهمة المؤممة التى لم تكن أسهمها متداولة فى البورصة أو كان قد مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة أشهر وكذلك تقييم المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة ، وتقييم رأس مال المنشأة يكون بتحديد الحقوق والأموال – المملوكة لها وقت تأميمها وتقدير قيمتها وتحديد مقدار ديونها فى ذلك التاريخ وعلى ضوء ذلك يتحدد صافى رأس مال المنشأة ويكون قرار لجنة التقييم فى هذا الشأن نهائيا غير قابل للطعن فيه متى التزمت اللجنة فى تقييمها عناصر المنشأة أصولا وخصوما وقت تأميمها ، ولما كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ على أن " يشمل انتقال ملكية المحل التجارى أو مشروع الاستغلال العلامات المسجلة باسم ناقل الملكية التى يمكن اعتبارها ذات ارتباط وثيق بالمحل أو المشروع ما لم يتفق على غير ذلك " ، يدل على أن الأصل أن العلامة التجارية جزء من المحل التجارى وان بيع المحل التجارى يشملها ولو لم ينص على ذلك فى عقد البيع باعتبارها من توابع

المحل التجارى وجزء لا يتجزأ منه بوصفها متصلة به ومن مستلزماته التى يتحقق فيها عنصر الاتصال بالعملاء وأجاز الشارع بيع المحل التجارى دون علاماته التجارية عند الاتفاق على ذلك . لما كان ما تقدم وكانت العلامة التجارية على نحو ما سلف لا تعتبر مالا مستقلا بذاته وإنما تدخل ضمن مكونات المشروع التجارى وكان قرار التأميم قد انصب على معامل أدوية دوش أى أنصب على المشروع بأكمله ، أى بكافة عناصره المادية والمعنوية وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن لجنة تقييم هذا المشروع حددت رأسماله – بعد تحديد أصوله وخصومه طبقا للأسس الحسابية المتعارف عليها ولم تستبعد فى قراراها أى أموال أو حقوق خاصة بالمنشأة فإذا جاء قراراها خاليا من تقدير مبالغ نقدية مقابل استعمال العلامة التجارية ، فهذا يعنى أن تقدير هذا المقابل يشتمل على عناصر المنشأة الأخرى وبذلك لم تخرج لجنة التقييم عن الحدود المبينة فى هذا ولم تستبعد أى عنصر من عناصر المنشأة المؤممة وبذلك يكون قراراها فى هذا الشأن نهائيا وبمنأى عن الطعن . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد أقام قضاءه على أسباب كافية لحمله مؤدية الى النتيجة السليمة التى انتهى إليها أما بالنسبة لما يثيره الطاعن من عدم دستورية نص المادة الثانية من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ وأنه كان على المحكمة ان تقضى بوقف الدعوى حتى يحصل على حكم بعدم دستوريته فإنه مردود بأن نص الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ الذى يسرى على واقعات النزاع – على أنه " تختص المحكمة العليا دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين إذا ما دفع بعدم دستورية قانون أمام إحدى المحاكم وتحدد المحكمة التى أثير أمامها الدفع ميعادا للخصوم لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا وبوقف الفصل فى الدعوى الاصلية حتى تفصل المحكمة العليا فى الدفع فإذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد المحدد اعتبر الدفع كأن لم يكن ، ومقتضى ذلك أن الدفع بعدم دستورية القوانين غير متعلق بالنظام العام ، ومن ثم لا يجوز للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها . لما كان ذلك ، وكانت أوراق الطعن قد خلت مما يفيد تمسك الطاعن بهذا الدفع أمام محكمة الموضوع فإنه لا يجوز له اثارته أمام محكمة النقض ، وحيث إنه ترتيبا على ما تقدم يتعين رفض الطعن".

(الطعن ١٧٠٤ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٨٢/٢/٢٢ س٣٣ ص٢٦٦)

(بنــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بملكية العلامة التجارية لأسبقية التسجيل مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بملكية العلامة التجارية لأسبقية التسجيل :

إذا كان النزاع يدور حول ملكية العلامة التجارية فإن المحاكم دون الجهة الإدارية هى التى تختص بالفصل فى هذه الملكية وهو ما اشار إليه القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ فى مادته الثامنة . (الطعن ٣٤٢ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٦/٣/١٥ س٧ ص٣٤١) .

ومتى كان النزاع قائما بين شخصين لم يكتسب احدهما ملكية العلامة التجارية باستعمالها خمس سنوات على الاقل من وقت تسجيلها وفقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ فإن الملكية تتقرر لمن يثبت منهما اسبقيته فى استعمال العلامة ولو كان الآخر قد سبقه الى تسجيلها أو الى تقديم طلب بهذا التسجيل . (الطعن ٣٤٢ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٦/٣/١٥ س٧ ص٣٤١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"مجال اعمال حكم المادتين ١٢ ، ١٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية هو عندما تقوم الخصومة بين المتنازعين فى نطاق التسابق بينهما على تسجيل العلامة أو للخلاف فى أى شأن من شئونها المتصلة بإجراءات التسجيل مما يخرج عن دائرة النزاع حول حق ملكية العلامة ".

(الطعن ٣٤٢ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٦/٣/١٥ س٧ ص٣٤١)

وقضت أيضا بأن :

" إن المادة ٨ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية إنما تهدف الى وضع قاعدة تنظيمية لتتبعها إدارة التسجيل فى حالة طلب شخصين أو أكثر تسجيل نفس العلامة أو علامات يتعذر تمييز الخلاف بينها فاستلزمت رفض التسجيل حتى يتنازل المنازعون او يستصدر صاحب الحق حكما حائزا قوة الأمر المقضى ".

(الطعن ٣٤٢ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٦/٣/١٥ س٧ ص٣٤١)

(بنــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

الدفع بأن السمة التجارية تختلف عن الاسم التجارى الذى يحق لكل تاجر أن يتخذه مادام مستمدا من اسمه المدنى مقدمة من قبل المتهم

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن السمة التجارية تختلف عن الاسم التجارى الذى يحق لكل تاجر أن يتخذه مادام مستمدا من اسمه المدنى :

إن السمة التجارية هى تسمية يبتكرها صاحب المنشأة التجارية ويطلقها عليها لتمييزها عن غيرها ، أما الاسم التجارى فهو الذى يستمد من الاسم المدنى لمالك المنشأة الذى ألزمه المشرع ، بمقتضى المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ بشأن الأسماء التجارية أن يتخذ من اسمه الشخصى عنصرا أساسيا فى تكوين اسمه التجارى ويدخل فى ذلك اللقب دون أن يؤدى ذلك الى التضليل أو يمس الصالح العام ، وذلك لتمييز محله التجارى عن نظائره فلا يتأتى تجريد شخص من اسمه التجارى المستمد من اسمه المدنى لمجرد التشابه بينه وبين أسماء الآخرين .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن اتخذ اسما تجاريا لمنشأته هو (........) المستمد من اسمه الشخصى ولقبه ، وأن المطعون ضده اتخذ من كلمة .... – وهى المستمدة أيضا من لقبه سمة تجارية لمنشأته ورتب على اشتراك اسم (.......) بين الاسم التجارى للطاعن وبين السمة التجارية لمنشأة المطعون ضده توافر اللبس المؤدى الى التضليل بين المستهلكين ، وكان هذا الذى خلص إليه الحكم ينطوى على خلط بين الاسم التجارى والسمة التجارية إذ أن من خصائص السمة التجارية أن تتضمن تسمية مبتكرة وهو ما يتعارض مع اسم (....) المستمد من لقب المطعون ضده مادام هذا الاسم مجردا من أية إضافة مبتكرة ، ومن ثم فإن هذا اللقب يعتبر اسما تجاريا للمطعون ضده وليس سمة تجارية لمنشأته . لما كان ذلك ، وكان مجرد اشتراك لقب (......) بين الاسم التجارى لكل من منشأة الطاعن ومنشأة المطعون ضده لا يؤدى بذاته الى التضليل مادام الطاعن قد

سبقه باسمه الشخصى فصار بذلك الاسم التجارى لمنشأته (.......) ، ومن ثم لا يتأتى تجريد هذا الاسم من كلمة (........) المستمد من لقب الطاعن لمجرد اشتراك الطرفين فى هذا اللقب ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن" .

(الطعن ١٠٠ لسنة ٦٧ق جلسة ١٩٩٧/١٢/١١)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفوع المتعلقة بالعلامات والبيانات التجارية)

الدفع بأن ليس هناك أى بيان أثر فى تضليل الجمهور بين العلامتين

يبين من تعريف البيان التجارى الوارد فى المادة ٢٦ من قانون العلامات والبيانات التجارية ومن المواد التالية لها أن الشارع إنما قصد حماية الجمهور من كل تضليل فى شأن حقيقة ما يعرض عليه من منتجات ولذلك فقد أوجب أن يكون ما يتعلق بها من البيانات التى تعرف بها لدى الناس مطابقا للحقيقة ، وسوى فى ذلك بين ما يوضع على ذات المنتجات المعروضة وما يوضع على المحال أو المخازن أو بها ، وبين ما يوضع على عبواتها أو الأغلفة أو الفواتير أو أوراق الخطابات أو وسائل الإعلان وغير ذلك مما يستعمل فى عرض البضائع على الجمهور وقضى بمعاقبة من يخالف هذه الأحكام فمناط العقاب إذن أن يكون للبيان أثر فى التضليل فى شأن منتجات أعدت بالفعل للعرض على الجمهور ولا يشترط أن يكون البيان موضوعا على المنتجات ذاتها . (طعن ١٢٧٩ سنة ١٤ق جلسة ١٩٤٤/١٢/١١) .

والمراد بالتقليد هو المحاكاه التى تدعو الى تضليل الجمهور والعبرة فى استظهاره هى بأوجه الشبه بين العلامتين الصحيحة والمقلدة دون أوجه الخلاف (الطعن ٨٨٧ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٦/٥/٢٣ س١٧ ص٦٨٦) .

الدفع بانتفاء الصفة والمصلحة

لا تقبل الدعوى المؤسسة على تقليد العلامة التجارية إلا من مالك تلك العلامة ولا تقبل إلا على من يقوم بتقليدها أو بتزويرها . (الطعن ٤٣٦ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٦/٦/١٤ س٧ ص٧٢٣) .

(المذكرات والدفوع المتعلقة ببراءة الاختراع)
مذكرة بالدفع بأن الصناعة موضوع الاتهام ليس بها أى فكرة مبتكرة وغير مسجلة مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن الصناعة موضوع الاتهام ليس بها أى فكرة مبتكرة وغير مسجلة :

لكى يخضع الابتكار للحماية القانونية يجب أن يتوافر فيه عدة شروط منها أن يكون فكرة الاختراع مبتكرة وأن تكون هذه الفكرة مسجلة .

كما يجب أن تلاحظ بأن لكل من تقليد الاختراع وتقليد نموذج صناعى أحكاما خاصة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"وحيث إن الدعوى الجنائية رفعت على كل من .... – الذى توفى بعد صدور الحكم المطعون فيه وحل محله ورثته – و.............. و.......... و............. بوصف أنهم : أولا : قلدوا موضوع نموذج صناعى مسجل قانونا ، ثانيا : حازوا بقصد الاتجار منتجات القبعات المبينة بالمحضر عليها نموذج صناعة مقلد مع علمهم بذلك ، وطلبت النيابة عقابهم بالمواد ١ ، ٤ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٨/٢ ٣ ، ٥٧ ، ٦٠ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ واللائحة المرفقة به ، وقد ادعى الطاعن مدنيا قبل المطعون ضدهم بتعويض مقداره ٥١ج ، ثم تنازل عن مخاصمة المطعون ضده الرابع .... ومحكمة أول درجة قضت ببراءة المطعون ضدهم ورفض الدعوى المدنية ، وإثبات تنازل الطاعن عن دعواه قبل المطعون ضده الرابع وإلزام الطاعن المصاريف المدنية ، وإذ استأنفت النيابة والطاعن فقد قضى الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وإلزام الطاعن المصاريف المدنية الاستئنافية .

وحيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما مفاده أن الطاعن اتصدر تسجيلين لرسومات ونماذج صناعية لقبعات تصنع من الخوص المصرى ثم

تبين ان المطعون ضدهم يقومون بتقليدها ويعرضونها للبيع ، عرض لدفاع المطعون ضدهم والى تقرير إدارة الرسوم والنماذج وخلص الى قضائه بالبراءة ورفض الدعوى المدنية بقوله " ومن حيث إن المشرع نظم الأحكام الخاصة براءات الاختراع من حيث الشروط الموضوعية الواجب توافرها فى الاختراع وما يترتب على منح البراءة من حقوق ، ومن حيث ان المشرع عرف الابتكار الذى يمنح عنه البراءة بأنه كل ابتكار قابل للاستغلال الصناعة سواء أكان متعلقا بمنتجات صناعية جديدة أم بطريق أو وسائل صناعية مستخدمة أم بتطبيق جديد بطريق أو وسائل صناعية معروفة (المادة الأولى) فالشرط الواجب توافره فى الاختراع الذى تمنح عنه البراءة هو شرط الجدة – ويعتبر عنصر الجدة متوافرا إذا لم يكن قد نشر عن الاختراع فى مصر ، ومن حيث إنه هديا بهذه المبادئ يبين أن صناعة البرانيط التى تصنع من الخوص هذه الصناعة معروفة فى مصر وفى الخارج ومن مئات السنين متداولة بين الكافة ، منتف عنها عنصر الابتكار ، وحيث إنه متى تبين ذلك فإن الصناعة التى يقرر المدعى المدنى – الطاعن – أنه حصل على براءة اختراعها لم يكن له فضل ابتكارها بل هى من الصناعات القديمة المنتشرة فى مصر وفى الخارج من مئات السنين وان صناعة الخوص بألوانه من الصناعات المنتشرة برشيد وتتناولها أيدى الصناع فى هذه البلدة بالتهذيب والتطوير حتى بلغت صورتها الحالية التى جعلت منها صناعة صالحة لعمل القبعات ...... وأن مجرد تسجيل براءة الاختراع لا يضفى على هذه الصناعة أى حماية نظرا لأنها من الصناعات التى ليس بها أى فكرة مبتكرة جديدة وإلا كان هذا مدعاة لنشر الاحتكار بأوسع معانيه فضلا عن أن المحكمة لاحظت أن القبعات المقلدة ليس بها أى طابع مميز خاص ، فإذا كانت لهذه القبعات طابع مميز لها لما سجل النموذج الذى يقول المدعى المدنى وجرت وراءه النيابة على ذلك أنها قلدت – إذ أن المتهمين قدموا ما يدل على تسجيل القبعات التى قلدت " . لما كان ذلك ، وكان القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ قد عالج أحكام نوعين من التقليد ، هما تقليد براءة الاختراع وتقليد الرسوم والنماذج الصناعية وبينت نصوصه ماهية كل منهما ، وكانت واقعة الدعوى هى تقليد نموذج صناعى مسجل وليست تقليد براءة الاختراع ، فإن الحكم إذ أقام قضاءه على ما تحدث به فيما سلف إيراده عن تقليد براءة الاختراع – يكون قد خلط بين نوعى التقليد رغم اختلاف الأحكام الخاصة لكل منهما ويكون بذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة مما يعيبه ويستوجب نقضه ، وذلك بالنسبة الى الدعوى المدنية محل الطعن ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن أن تقول كلمتها فى موضوع الدعوى فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة ، مع إلزام ورثة المطعون ضده الأول والمطعون ضدهما الثانى والثالث المصاريف المدنية ومقابل أتعاب المحاماة ".

(الطعن ٢٠٠٨ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٦٥/٣/٨ س١٦ ص٢٢٣)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بعدم الحصول على براءة الاختراع
مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم الحصول على براءة الاختراع :

وسيلة حماية الاختراع هى الحصول على براءة اختراع فإذا لم يحصل الشخص على تلك البراءة واقتصر على مجرد التسجيل فإن تقليد هذه الوسيلة غير مؤثم .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"وحيث إن دفاع المستأنف يقوم على أن القوالب يتوافر فيها عنصر الجدة وأنها جاءت نتيجة مجهود فكرى وذهنى كبير فضلا فضلا عن المميزات الجديدة التى كشف عنها تقرير الخبير الاستشارى المقدم منه ، أما المستأنف عليه فقد افصح عن انه اذا ما استقام دفاع المستأنف ، كان من مؤداه أن القوالب تمثل اختراعا وإذ لم يستصدر عنها براءة اختراع فإن تقليدها يكون غير مؤثم قانونا ، وحيث إن المادة الأولى من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ بشأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية تنص على أنه " تمنح براءة اختراع وفقا لأحكام هذا القانون عن كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعة سواء أكان متعلقا بمنتجات صناعية جديدة أم بطريق أو وسائل صناعية مستحدثة أم بتطبيق جديد لطرق أو وسائل صناعية معروفة " ، ثم نصت المادة ٣٧ منه على أنه " فيما يتعلق بتطبيق هذا القانون يعتبر رسما أو نموذجا صناعيا كل ترتيب للخطوط أو شكل جسم بألوان أو بغير ألوان لاستخدامه فى الانتاج السناعى بوسيلة آلية أو يدوية أو كيماوية " ، وإذ كان مفاد نص المادة الأولى أن الشرط الاساسى فى الاختراع ان يكون هناك ابتكار يستحق الحماية وهذا الاتكار قد يتمثل فى فكرة اصلية جديدة فيخلق صاحبها ناتجا جديدا ، وقد تتخذ الفكرة الابتكارية شكلا آخر ينحصر فى الوسائل التى يمكن عن طريقها تحقيق نتيجة كانت تعتبر غير ممكنة فى نظر الفن الصناعة القائم قبل الابتكار وقد يكون موضوع النشاط الابتكارى مجرد التوصل الى تطبيق جديد لوسيلة مدونة من قبل

وليس من الضرورى ان تكون النتيجة جديدة ، بل الجديد هو الرابطة بين الوسيلة والنتيجة واستخدام الوسيلة فى غرض جديد وتسمى البراءة فى هذه الحالة براءة الوسيلة وهى تنصب على حماية التطبيق الجديد . أما الرسوم والنماذج فهى ابتكارات ذات طابع فنى يكسب المنتجات الصناعية جمالا وذوقا أى أنها تتعلق بالفن التطبيقى أو الفن الصناعة فحسب ، والقانون يحمى الاختراع بالبراءة التى تحمى ملكيته ، بحيث إذا لم يحصل المخترع على براءة عن اختراعه ، فإن تقليد هذا الاختراع يكون غير مؤثم قانونا ، أما الرسوم والنماذج فتنشأ الملكية فيها من ابتكارها وحدها ، فالتسجيل لا ينشئ ملكيتها ولو انه يعد قرينة قانونية على الملكية ، وعلى أن من قام بالتسجيل هو مبتكرها ، غير ان هذه القرينة قابلة لاثبات العكس ، كما ان تسجيل النموذج ليس من شأنه ان يغير من طبيعته ، وحيث إنه يبين من التقرير الاستشارى الصادر من الدكتور .... المدرس بكلية الهندسة بجامعة الاسكندرية ، المقدم من المستأنف أنه تضمن أنه ولو أن فكرة القوالب المعدنية كطريقة لصب المعادن معروفة من قديم إلا أن براعة المصمم تظهر فى صنع نماذج للقوالب ذات تصميم خاص يسمح بزيادة الانتاج وسهولة التشغيل ، ثم عرض التقرير لنواحى الابتكار فى التصميم فذكر أنه " من دراسة نماذج القوالب والرسومات الهندسية الخاصة بها وبمقارنتها بالتصميمات المعروفة هندسيا الخاصة بالقوالب التى تستعمل فى صب المعادن يتضح ان نماذج القوالب موضوع الدعوى تمتاز بعدة نواح مبتكرة فى التصميم تميزها عن القوالب المعروفة فالقوالب العادية الخاصة بإنتاج سلعة كالكعوب الألمنيوم مثلا تتكون من نصفين محفور بهما شكل الكعب ، ومجمعة بطريقة تسمح بصب الألمنيوم المنصهر وتسمح بفتح القالب بواسطة تسمح مفصلة مثبتة بالنصفين ، إلا أن القالب موضوع الدعوى يتميز بعدة ابتكارات هندسية فى التصميم إذ يتكون من ست قطع ، وبعد أن أبرز الخبير المزايا الهندسية المبتكرة فى تصميم القوالب ، وهى سهولة ودقة تشغيل تجويف الكعب ، وسهولة تجميع سهولة عند الانتاج بدون حاجة الى استعمال مفصلات ، ثم سهولة فك اجزاء القالب الستة فى حالة التصاق المعدن واستخراج الكعب بسهولة بواسطة الطرق الخفيف وهذا فى حد ذاته يعتبر ابتكارا مميزا لهذا القالب كما ان النموذج به ميول خاصة تجعل الكعوب معدة للتركيب مباشرة فى الجزء الخشبى العلوى من كعب الحذاء ، مما يسهل عملية التركيب ويسبب وفراكبيرا فى الجزء الخشبى العلوى وقد خلص الخبير بعد ايراد ما تقدم الى ان القوالب تعتبر نماذج صناعية لتوافر عنصرى الجدة والابتكار وليست موضوع اختراع ، هذا وقد سبق لمحكمة الاحالة ان ندبت مراقب المستأنف والمستأنف عليه ، فقدم تقريرا تحدث فيه عما ارآه من تشابه وخلص الى ان النماذج المسجلة تندرج تحت حكم المادة ٣٧

من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ ، وإذ ناقشت المحكمة هذا الخبير – تحقيقا لما كان قد نعاه المستأنف عليه على محكمة الاحالة من عدم استجابتها لتلك المناقشة – فقد ذكر ان الجدة والابتكار مطلوبة فى كل من النموذج والاختراع وان الفيصل بينهما هو فى طريقة التسجيل ، وانه يجوز ان يرد الاختراع على وسيلة انتاج ، ثم انتهى بعد مناقشة المحكمة له اخيرا الى ان الابتكار فى القوالب موضوع الدعوى منصب على وسيلة الصنع ، وحيث إن المحكمة ترى فيما ساقه الخبير الاستشارى فى تقريره من فحص القوالب أنها كانت وليدة فكرة ذهنية جديدة لوسيلة صناعية ابتكرها المستأنف ، ولا يغير من ذلك أن فكرة صب كعوب أحذية السيدات فى قوالب كانت معروفة من قديم ذلك بأن الجديد فى القوالب موضوع الدعوى هو تطبيق جديد لتلك الوسيلة ، كما لا يقدح فى ذلك وصف المستأنف للقوالب بأنها نماذج صناعية أو انتهاء الخبيرين فى تقريرهما الى النظر ذاته ذلك بأنه إذا كان تحديد الابتكار فى ذاته مسألة فنية وقد قنعت المحكمة بما أثبته الخبير الاستشارى من أن القوالب هى ابتكار لوسيلة صناعية وما انتهى إليه مراقب براءات الاختراع من ذلك ايضا ، فإن انزال حكم القانون عليها هو مسألة قانونية للمحكمة وحدها حق الفصل فيها . لما كان ذلك ، وكانت وسيلة حماية الاختراع هى الحصول على براءة اختراع على التفصيل الوارد فى الباب الأول من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ ، وكان المستأنف لم يحصل على تلك البراءة واقتصر على مجرد تسجيل القوالب بوصفها نماذج صناعية – على الرغم من أنها لم تكن من هذا القبيل ، بل تتضمن ابتكارا جديدا لوسيلة الصنع – فإن تقليد المستأنف عليه للقوالب ، على فرض حصوله لا يكون مؤثما ، ويكون الحكم المستأنف حين قضى برفض الدعوى المدنية قد توافرت له السلامة ، ويتعين تأييده مع إلزام المستأنف المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ".

(الطعن ١٧٩٦ لسنة ٣٧ق جلسة ١٩٦٩/٤/٢١ س٣٠ ص٤٨٧)

وقضت ايضا بأن :

" يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه ان ديباجته قد استكملت البيانات الجوهرية التى نص عليها القانون . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٦٠ من قانون الاجراءات الجنائية لا توجب الاشارة الى نص القانون الذى بموجب إلا فى حالة الحكم بالإدانة ، أما إذا كان الحكم قد صدر بالبراءة ورفض الدعوى المدنية فإنه لا يلزم بطبيعة الحال الاشارة الى مواد الاتهام ، وكان من المقرر ان المحكمة الاستئنافية اذا ما رأت تأييد الحكم المستأنف للأسباب التى بنى عليها فليس فى القانون ما يلزمها ان تذكر تلك الاسباب تقوم مقام ايرادها وتدل على ان المحكمة قد اعتبرتها كأنها صادرة منها ، وإذ بين

الحكم المستأنف واقعة الدعوى وبرر قضاءه بأسباب سائغة تؤدى الى النتيجة التى انتهى إليها ، واعتنق الحكم المطعون فيه تلك الاسباب فإن ما يثيره الطاعن من دعوى البطلان يكون على غير اساس . لما كان ذلك ، وكان يبين من استقراء نصوص القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ فى شأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية ان المادة الأولى منه اشترطت لمنح براءة الاختراع أن ينطوى الاختراع على ابتكار وأن يكون الابتكار جديدا فضلا عن قابليته للاستغلال الصناعة كما أن المادة ٣٧ من القانون المذكور إذ نصت على أن يعتبر رسما أو نموذجا صناعيا كل ترتيب للخطوط أو كل شكل جسم بألوان أو بغير ألوان لاستخدامه فى الانتاج الصناعى بوسيلة آلية أو يدوية أو كيماوية فقد دلت على أن الرسم أو النموذج الصناعة يجب أن ينطوى على قدر من الابتكار والجدة ، وإذ ما كان عنصرا الابتكار والجدة شرطين اساسين فى كل من الاختراع والنموذج الصناعى ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان التسجيل لا ينشئ ملكية الرسوم أو النماذج الصناعية وإنما تنشأ الملكية من ابتكارها وحده ، وان التسجيل وإن يكن قرينة على الملكية وعلى ان من قام بالتسجيل هو مبتكرها ، غير ان هذه القرينة قابلة لاثبات العكس كما ان تسجيل النموذج ليس من شأنه أن يغير من طبيعته ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خلص من واقع المستندات المقدمة الى المحكمة ومما أورده الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى بشطب تسجيل النموذج موضوع الاتهام الى ان الطاعن قد أذاع نموذجه قبل تسجيله فى محيط التجار والصناع مما يفقده عنصر الجدة وأنه يجوز تبعا لذلك لكل شخص أن يقلده أو يستعمله بمنأى عن أية مسئولية مدنية أو جنائية ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ومادام الظاهر أن المحكمة قد محصت الدعوى واحاطت بظروفها عن بصر وبصيرة وبحثت مدى جدة النموذج محل الاتهام ورجحت سبق استعماله فى المجال الصناعى ، فإن ما يثيره الطاعن لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة أول درجة ان الطاعن لم يطلب الى هذه المحكمة سماع شهادة مراقب براءات الاختراع ، وكان الاصل ان محكمة ثانى درجة إنما تقضى على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه ، ومادامت لم تر من جانبها حاجة الى سماع اقوال الشاهد فإن نعى الطاعن على الحكم بالإخلال بحق الدفاع يكون فى غير محله . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا مع المصادرة الكفالة وإلزام الطاعن المصاريف ".

(الطعن ٦٦٥ لسنة ٤١ق جلسة ١٩٧١/١٢/٦ س٢٢ ص٧٠٧)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بأن الحكم قد خلط بين أحكام قانون الرسوم والبيانات الصناعية وبين أحكام قانون العلامات والبيانات التجارية مقدمة من قبل المتهم

============

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضـــد

النيابة العامة **(صاحبة الادعاء)**

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن الحكم قد خلط بين أحكام قانون الرسوم والبيانات الصناعية وبين أحكام قانون العلامات والبيانات التجارية :

المادة ٤٨ تعاقب كل من قلد موضوع رسم أز نموذج صناعى تم تسجيله وفقا لهذا القانون بالعقوبات المنصوص عليها فى صدر هذه المادة وكان يكفى لتحقق أركان جريمة تقليد الرسم الصناعى المنصوص عليها فى هذه المادة والتى قصد بها حماية الرسوم والنماذج الصناعية أن يوجد تشابه فى الرسم والنماذج من شأنه ان يخدع المتعامين بالسلعة الى قلد رسمها أو نموذجها وذلك بصرف النظر عما يكون قد أثبت فيها من بيانات تجارية نص عليها القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالبيانات والعلامات التجارية ، وهى التى عرفتها المادة ٢٦ من هذا القانون بأنها كل ايضاح يتعلق بعدد البضائع أو مقدارها أو مقاسها وبالجهة التى صنعت فيها وطريقة صنعها والعناصر الداخلة فى تركيبها واسم المنتج أو الصانع لها ووجود براءات اختراع أو غيرها من حقوق الملكية الصناعية والاسم أو الشكل اذلى تعرف به ، وأوجبت المادة ٣٧ منه أن تكون هذه البيانات مطابقة للحقيقة وذلك بقصد حماية جمهور المستهلكين من كل تضليل فى شأن حقيقة ما تعرض عليه من منتجات .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"لما كان ذلك ، وكان محل تطبيق كل من القانونين يختلف عن الآخر ولكل منهما أحكام متميزة ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه بالبراءة الى اختلاف البيانات التجارية فى كل من الرسمين ، فإنه يكون تردى فى خطأ قانونى آخر بالخلط بين أحكام قانون الرسوم والبيانات الصناعية وبين أحكام قانون العلامات والبيانات التجارية ، مع أن الشارع أماز هذه عن تلك . لما كان ذلك ، وكان خطأ الحكم فى تطبيق القانون قد حجب المحكمة عن بحث عناصر تقليد النموذج الصناعى التى

أقامها الطاعن على المطعون ضده ، فإنه يتعين نقض الحكم والاعادة دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن مع إلزام المطعون ضده المصاريف المدنية" .

(الطعن ٢٢٤٤ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨١/١٢/٩ س٣٢ ص١٠٦٧)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بحجية البراءة
مقدمة من قبل المتهم
=======
مذكـــرة

بدفاع / ....   (المتهم)

ضـــد

النيابة العامة   (صاحبة الادعاء)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بحجية البراءة :

إذا لم يحصل اعتراض على طلب اصدار البراءة وصدر قرار بمنحها فإن البراءة تصبح حجة على الكافة ما لم يصدر حكم من محكمة القضاء الإدارى ببطلانها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"إن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية على ان تمنح براءة اختراع وفقا لأحكام هذا القانون عن كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعة ، والنص فى المادة ٢١ من ذات القانون على انه يجوز لكل ذى شأن أن يقدم لإدارة البراءات فى الميعاد الذى تحدده اللائحة التنفيذية اخطارا كتابيا بمعارضته فى اصدار البراءة ويجب ان يشتمل هذا الاخطار على اسباب المعارضة ، وفى المادة ٢٢ على ان تفصل فى المعارضة لجنة تشكل بقرار يصدره مجلس الوزراء بناء على طلب وزير التجارة والصناعة ، وفى المادة ٢٣ على ان القرار الصادر من اللجنة فى المعارضة يجوز الطعن فيه أمام محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة وإذ نصت المادة ٢٤ على أن منح البراءة لصاحبها يكون بقرار من وزير التجارة والصناعة ويشهر هذا القرار بالكيفية التى تعينها اللائحة التنفيذية وإذ أجازت المادة ٣٥ لإدارة براءات الاختراع ولكل ذى شأن أن يطلب الى محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة الحكم بإبطال البراءات التى تكون قد منحت مخالفة لأحكام المادتين ٢ ، ٣ من هذا القانون وتقوم الإدارة المذكورة بإلغاء البراءات متى قدم لها حكم بذلك حائز لقوة الشئ المقضى به ، كل ذلك يدل على ان المشرع تطلب فى القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ شروطا خاصة لمنح براءة الاختراع عن الابتكارات الجديدة وأجاز المعارضة من ذوى الشأن فى اصدار البراءة أمام لجنة إجارية خاصة تكون قراراتها قابلة للطعن فيها أمام محكمة

القضاء الإدارى ، مما مؤداه أنه متى صدر قرار من وزير التجارة بمنح البراءة لصاحب الحق فيها بعد استيفاء كافة الاجراءات والأوضاع المقررة فى القانون – كان لهذا القرار حجية أمام الكافة ويظل الاختراع الممنوح عنه إبراءه موضع حماية الكافة طوال مدة بقاء البراءة ما لم يصدر قرار من إدارة البراءات بإلغاء البراءة او بنزع ملكية الاختراع للمنفعة العامة او لم يصدر حكم نهائى من محكمة القضاء الادارى بإبطال البراءة . لما كان ذلك ، وكان من المقرر طبقا للمادة ١٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ الخاص بالسلطة القضائية أن المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة تخرج عن ولاية المحاكم ويكون لها طبقا للمادة ١٧ من هذا القانون أن تفصل فى المنازعات المدنية والتجارية التى تختص بها دون أن تؤولل الأمر الإدارى أو توقف تنفيذه ، وكان من المقرر أن القرار الإدارى إذا استكمل مقوماته دون أن يشوبه فى ظاهره عيب يجرده من الصفة الإدارية أو تنحدر به الى مرتبة العدم فإنه يتمتع بالحصانة أمام المحاكم بحيث يمتنع عليها المساس به ، ويتعين عليها الالتزام بآثاره فى المنازعات المدنية المعروضة عليها والناشئة عنه ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى التعويض عن تقليد اختراع بمقولة أن فكرته لا تعتبر فكرة اصلية تتضمن مهارة الابتكار إذ سبقه إليها آخر وحصل على براءة عن ذات الاختراع فى الولايات المتحدة الأمريكية فإن هذا القضاء يكون قد انطوى على مساس بحجية القرار الإدارى الصادر للطاعن من وزير التجارة فى مصر بمنحه البراءة عن اختراعه – محل النزاع بما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن ، على أن يكون مع النقض الإحالة"

.

(الطعن ٧٠٨ لسنة ٤٥ق تجارى جلسة ١٩٨٣/٢/٢١ س٣٤ ص٥٢٣)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفوع المتعلقة ببراءة الاختراع)

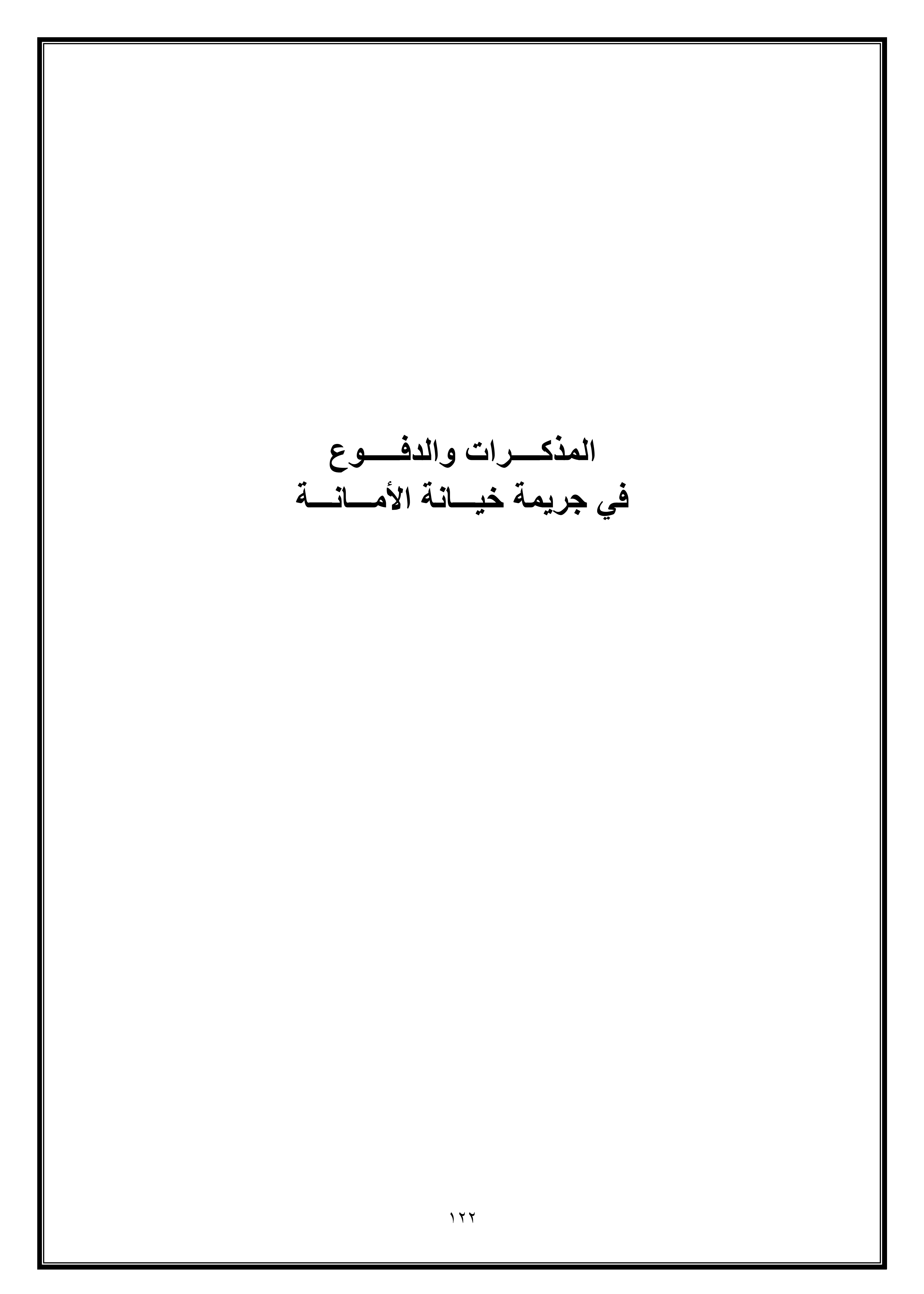
الدفع بعدم توافر ركن التقليد لعدم وجود تشابه بين الاختراع الممنوح براءته

يجب لكى يدان المتهم ان يكون ركن التقليد متوافر وأن يكون هناك تشابه أو تطابق بين الاختراع الممنوح براءته والآخر .

الدفع بأن الحكم قد خلط بين نوعى التقليد رغم اختلاف الأحكام الخاصة بكل منهما

كان القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٩ قد عالج أحكام نوعين من التقليد هما تقليد براءة الاختراع وتقليد الرسوم والنماذج الصناعية وبينت نصوصه ماهية كل منهما وكانت واقعة الدعوى هى تقليد براءة الاختراع وليست تقليد نموذج صناعى مسجل فإن الحكم إذ أقام قضاءه على ما تحدث به فيما سلف ايراده عن تقليد نموذج صناع ى مسجل يكون قد خلط بين نوعى التقليد رغم اختلاف الأحكام الخاصة بكل منهما ويكون بذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة .

(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٤٠ق جلسة ١٩٧٠/٤/١٢) .



المذكــرات والدفـــوع
في جريمة خيــانة الأمــانــة

مذكرة بالدفع بانتفاء ركن التسليم
مقدمة من جانب المتهم

======

مذكــــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

.. (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بانتفاء ركن التسليم :

الأصل أنه لا تصح إدانة المتهم بجريمة خيانة الأمانة إلا إذا اقتنع القاضي بأنه تسلم المال بعقد من عقود الأمانة الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ عقوبات.

أى أن جريمة خيانة الأمانة لا تقوم إلا بالتسليم ، فإذا ما اقام المجني عليه برفع دعوى خيانة أمانة ضد الخصم جاز للأخير الدفع بعدم تسلم المنقولات حتى لو كان قد سبق وأن اعترف بلسانه أنه تسلمها لأن العبرة بالواقع وليس بما سظهر بالأوراق.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" من المقرر أنه لا تصح إدانة متهم بجريمة خيانة الأمانة إلا إذا اقتنع القاضي بأنه تسلم المال بعقد من العقود الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات . والعبرة في القول بثبوت قيام عقد من العقود في صدد توقيع العقاب إنما هي بالواقع ، بحيث لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفا للحقيقة".

(نقض ١٩٦٢/١٢/١٨ – طعن رقم ١٩٧١ لسنة ٣٢ق ، نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ – طعن رقم ١٤٣٥ لسنة ٣٩ق ، نقض ١٩٧٥/٦/٨ – طعن رقم ٨٦١ لسنة ٤٥ق ، نقض ١٩٨١/١٢/٢٠ – طعن رقم ٢١٥٥ لسنة ٥١ق)

وقضت كذلك بأن :

" من المقرر أنه لا تصح إدانة متهم بجريمة خيانة الأمانة إلا إذا اقتنع القاضي بأنه تسلم المال بعقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات . وكانت العبرة بثبوت قيام عقد من هذه العقود في صدد توقيع العقاب هي بالواقع ، بحيث لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو بكتابة متى كان ذلك مخالفا للحقيقة"

(نقض ١٩٨١/٣/١٩ – طعن رقم ٢٢٤٠ لسنة ٥٠ق) ، نقض ١٩٨٥/٢/١٤ – طعن رقم ١٢٠٣ لسنة ٥٤ق)

وقضت أيضا بأن :

"من المقرر أنه لا تصح إدانة متهم بجريمة خيانة الأمانة إلا إذا اقتنع القاضي بأنه تسلم المال بعقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ، وكانت العبرة في القول بثبوت قيام عقد من هذه العقود في صدد توقيع العقاب إنما هي بالواقع بحيث لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفا للحقيقة . ولما كان مؤدي دفاع الطاعن أن قائمة أعيان الجهاز المأخوذة عليه لا تمثل حقيقة الواقع ، وأنه لم يتسلم المنقولات المبنية بها ، وكان الدفاع على هذه الصورة يعد دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى بحيث إذا صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى ، فإن المحكمة إذ لم تفطن لفحواه وتقسطه حقه وتعني بتحقيقه بلوغا إلى غاية الأمر فيه ، فإن حكمها يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه والإعادة وإلزام المطعون ضدها المصروفات المدنية"

(نقض ١٩٩١/٣/٢٨ ، طعن رقم ٢٨٤٢ ، لسنة ٥٩ق)

(بنـــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بأن العقد ليس من عقود الأمانة
المذكورة في المادة ٣٤١ عقوبات

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

.. (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن العقد ليس من عقود الأمانة المذكورة في المادة ٣٤١ عقوبات :

لما كان يشترط لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يكون الشئ المختلس قد سلم الى المتهم بمقتضى عقد من عقود الأمانة المبينة في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات على سبيل الحصر ، فإنه يجوز للمتهم الدفع بأن العقد ليس من عقود الأمانة ، وهو دفع جوهري لا يجوز للمحكمة للالتفات عنه .

فقد قضت محكمة النقض بأن :

" لما كان يشترط لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يكون الشئ المبدد قد سلم إلى المتهم بمقتضي عقد من عقود الأمانة المبينة بالمادة ٣٤١ من قانون العقوبات . وكان البين من الأوراق أن المتهمة دفعت تهمة التبديد بأن الواقعة ليست عارية إستعمال ، وأنها المالكة لمنقولات منزل الزوجية المدعي بتبديدها . لما كان لك ،/ وكان الحكم لم يعن باستظهار حقيقة الواقعة ، كما إلتفت عن دفاع الطاعنة وهو في خصوص هذه الدعوى يعد من قبيل الدفاع جوهري الذي قد يترتب على تمحيصه أن يتغير وجه الرأي في الدعوى . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا – فضلا عن قصوره – بالاخلال بحق الدفاع ، بما يبطله ويوجب نقضه .

(نقض ١٩٨٥/٥/٣٠ في الطعن رقم ٥٧٥٦ لسنة ٥٤ق)

وقضت أيضا بأن :

"من المقرر أن جريمة خيانة الأمانة لا تقوم إلا إذا كان تسليم المال قد تم بناء على عقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات . ولما كان الطاعن قد

تمسك في دفاعه بأنه مجرد ضامن وكفيل على تسليم المنقولات موضوع الاتهام ، وكان ما أورده الحكم – من أن الطاعن دفع الاتهام بأنه "سلم المنقولات إلى المجني عليها" ، وأن هذا الدفاع يفيد أنه سبق أن تسلم تلك المنقولات من المجني عليها . لا يوفر قيام عقد من عقود الأمانة فيما بينهما ، وكان ثبوت صحة دفاع الطاعن القانوني المبني على أن العلاقة بينه وبين المجني عليها هي علاقة مدنية بحت يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، لما ينبني عليه من انتفاء ركن من أركان جريمة خيانة الأمانة ، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تعني باستظهار حقيقة الواقعة ، وذلك بالرجوع إلى قائمة الجهاز وتحقيق واقعة التسليم والأساس القانوني لها ، أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا بالقصور في التسبيب .

(نقض **١٩٧٤/٥/٢٠ في الطعن رقم ٣٨٣ لسنة ٤٤ق**) .

(بنــــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة
لوفاة المدعى مقدمة من جانب المتهم

=======

مذكــــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

.. (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة

/ / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة لوفاة المدعى بالحق المدني :

لما كانت جريمة خيانة الأمانة من جرائم الشكوى فإنه لا يحق لغير المجني عليه تقديم شكوى بها ، وبوفاته ينقضي الحق في الشكوى حيث نصت المادة ٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " ينقضي الحق في الشكوى بموت المجني عليه وإذا حدثت الوفاة بعد تقديم الشكوى فلا تؤثر على سير الدعوى " .

وعلى ذلك إذا توفى المجني عليه قبل تقديم الشكوى فإن الحق في الشكوى ينقضي ولا يصح أن يقدم بعد وفاته ولو من الورثة الشرعيين وإلا جاز للمتهم الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي

المتهم

مذكرة بالدفع بعدم قبول الادعاء المباشر لعدم توافر الأهلية في رافعه مقدمة من جانب المتهم

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

.. (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة

/ / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم قبول الادعاء المباشر لعدم توافر الأهلية في رافعه :

يشترط في الادعاء المباشر شروط الدعوتين الجنائية والمدنية ولما كان من شروط الدعوى المدنية توافر الأهلية وإلا كانت غير مقبولة . فإنه يلزم في الادعاء المباشر أن يكون مرفوع من ذي أهلية وإلا كان غير مقبول .

وعلى ذلك إذا ما رفع الإدعاء قاصر لا يبلغ سن الواحد والعشرين جاز للمتهم الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة لعدم توافر الأهلية القانونية اللازمة .

- الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة :

يجب أن ترفع الدعوى في جريمة خيانة الأمانة على ذي صفة أى على المتهم ، وعلى ذلك لا يجوز للمجني عليه رفع دعواه على شخص غير الأمين الذي تسلم منه الأمانة وامتنع عن ردها وإلا كان مختصما لغير ذي صفة ، وجاز للمتهم الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي

المتهم

(الدفـوع فـي جريمــة خيــانة الأمانــة)

(١) الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها

إذا قام المجني عليه برفع دعواه وتم الفصل فيها فلا يجوز له رفع الدعوى مرة ثانية لأنه لا تجوز محاكمة المتهم أكثر من مرة عن واقعة واحدة . وعلى ذلك إذا كان المجني عليه في جريمة خيانة الأمانة قد رفع دعواه وتم الفصل فيها وصدر حكم نهائي في موضوعها ثم قام برفع دعوى أخرى عن نفس الموضوع جاز للمتهم الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

وقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أنه متى أصدرت المحكمة حكمها في الدعوى فلا تملك إعادة نظرها إلا بالطعن فيه بالطرق المقررة في القانوني على ما سجلته الفقرة الأخيرة من المادة ٤٦٥ إجراءات جنائية ، لأن حكم القضاء هو عنوان الحقيقة بل هو أقوى من الحقيقة ذاتها . ومتى كان الأمر كذلك فلا يجوز طرح الدعوى من جديد أمام القضاء عن ذات الفعل وضد ذات المتهم المحكوم عليه"(١٩٧٦/٦/٦ أحكام النقض س٢٧ ق١٣١ ص٥٩٢ ، ١٩٦٩/١/٣١ س٢ ق٨٧ ص٤٠١) وبأنه " محظور محاكمة الشخص عن الفعل ذاته مرتين إعمالا لحكم المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية" (١٩٨٢/١٢/٢ أحكام النقض س٢٣ ق١٩٦ ص٩٤٧) وبأنه " لا تجوز محاكمة الشخص الواحد عن فعل واحد مرتين ذلك أن الازدواج في المسئولية الجنائية عن الفعل الواحد أمر يحرمه القانون وتتأذي به العدالة" (١٩٧٣/١/٢٩ أحكام النقض س٢٤ ق٢٦ ص١٠٨) وبأنه " لا يصح في القانون محاكمة المتهم أكثر من مرة واقعة واحدة" (١٩٨٤/١١/٨ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ق ٦٧٨ ص٦٤٠) .

- ولكن يشترط لقبول الدفع بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها أن يكون هناك حكم نهائيا صدر من قبل موضوع الدعوى واتحاد الخصوم في الموضوع:

فقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أن مناط حجية الأحكام هي وحدة الخصوم والموضوع والسبب ، وإذ كان ذلك وكان الطاعن لا يدعي أن محاكمة جنائية جرت له تتحد موضوعا وسببا وأشخاصا مع الدعوى الماثلة وصدر فيها حكم معين ، فإن منعي الطاعن على الحكم بأن القضاء بإدانته إخلال بقاعدة قوة الشئ المقضي به يكون غير سديد" (١٩٧٤/٣/١٠ أحكام النقض س٢٥ ق٥٤ ص٢٣٦) وبأنه " يشترط لصحة الدفع بقوة الشئ المحكوم فيه في المسائل الجنائية مما يتعين معه الامتناع عن نظر الدعوى الجنائية : (أولا) أن يكون هناك حكم جنائي نهائي سبق صدوره في محاكمه جنائية معينة وأن يكون بين هذه المحاكمة والمحاكمة التالية التي يراد التمسك فيها بهذا الدفع إتحاد في السبب والموضوع وأشخاص المتهمين . (ثانيا) أن يكون الحكم صادرا في موضوع الدعوى

سواء قضي بالإدانة وتوقيع العقوبة أو بالبراءة ورفض توقيعها ، أما إذا صدر الحكم في مسألة غير فاصلة في الموضوع فإنه لا يحوز حجية الشئ المقضي به . ومن ذلك الأحكام التي تخرج الدعوى من حوزة المحكمة بغير أن تفصل في النزاع ، كالحكم الصادر بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها (١٩٨٤/٥/١٤ أحكام النقض س٣٥ ق١١٠ ص٤٩٨، ١٩٧٣/٦/١١ س٢٥ ق١٥٢ ص٧٣).

- والدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها مما يتعلق بالنظام العام ويجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ، ويجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض :

فقد قضت محكمة النقض بأن " الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام ويجوز إثارته في أي حالة كانت عليها الدعوى" (١٩٧٢/٤/٣٠ أحكام النقض س٢٣ ق١٥٠ ص٦٢٧ ، ١٩٣٧/١٢/٢٠ مجموعة القواعد القانونية ج٤ ق١٢٩ ص١٢٠) وبأن " قوة الشئ المقضي للحكم الجنائي أثرها اعتباره عنوانا للحقيقة وحجة على الكافة بما لا يقبل الجدل والمناقشة ، ومن حق المحكمة إعمال قوة الأمر المقضي للحكم الجنائي من تلقاء نفسها ، لتعلق الحجية بالنظام العام" (١٩٨٦/٤/٣٠ الطعن رقم ٦٧٣٣ لسنة ٥٤) وبأن " من المقرر أن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وإن كان متعلقا بالنظام العام فتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض إلا أن قبوله مشروط بأن تكون مقوماته واضحة من مدونات الحكم أو كانت عناصر الحكم مؤدية إلى قبوله بغير حاجة إلى إجراء تحقيق تنأى عنه وظيفة محكمة النقض" (١٩٨١/١٠/١٣ أحكام النقض س٣٢ ق١٢٣ ص٦٩٢ ، ١٩٧٥/١١/٢٤ س٢٦ ق١٦٥ ص٧٤٨ ، ١٩٧٣/١/١٩ س٢٤ ق٢٦ ص١٠٨، ١٨) .

- والدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وإن متعلقا بالنظام العام إلا أن أثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط بأن تحمل مدونات الحكم مقومات صحيحة :

وقد قضت محكمة النقض بأن " الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وإن كان متعلقا بالنظام العام إلا أن إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مشروطة بأن تحمل مدونات الحكم مقومات صحيحة" (١٩٨٥/٥/١٤ أحكام النقض س٣٦ ق١١٦ ص٦٥٤) وبأنه " الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وإن كان متعلقا بالنظام العام وتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، إلا أنه يشترط لقبوله أن تكون مقوماته واضحة من مدونات الحكم أو تكون عناصر مؤدية إلى قبوله بغير تحقيق موضوعي" (١٩٨٦/١١/٦ أحكام النقض س٣٧ ق١٦١ ص٨٣٣) .

(٢) الدفع بأن التوقيع على المحرر أساس ثبوت الاتهام ليس توقيع المتهم

إذا قام المجني عليه في جريمة خيانة الأمانة برفع دعواه ضد المتهم مستندا في ذلك الى توقيعه على المحرر ، جاز للمتهم الدفع بأن التوقيع الموجود على المحرر والذي هو أساس ثبوت الاتهام ليس توقيعه ، وهو دفع جوهري لا يجوز للمحكمة الالتفات عنه وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور .

وقد قضت محكمة النقض بأن " الدفاع بأن التوقيع على المحرر أساس ثبوت الاتهام في التبديد ليس توقيعه . دفاع جوهري من شأنه لو ثبت في المسئولية الجنائية . وجوب الرد عليه وأقساطه حقه وتمحيصه " (الطعن رقم ٦٦٣٥ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢١)

(٣) الدفع بعدم جواز إثبات عقد الأمانة بالبينة لأن قيمة المبلغ المبدد تجاوز النصاب القانوني للإثبات

يجوز للمتهم بجريمة خيانة الأمانة أن يدفع بعدم جواز إثبات عقد الأمانة بالبينة وذلك إذا كانت قيمة المبلغ المبدد تجاوز حدود النصاب القانوني للإثبات ، وهذا الدفع من الدفوع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له وترد عليه مادام أن الدفاع قد تمسك به قبل البدء في سماع اقوال الشهود .

وقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أن المحكمة الجنائية فيما يتعلق بإثبات العقود المذكورة في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات الخاصة بخيانة الأمانة تكون مقيدة بأحكام القانون المدني ، ولما كان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن قيمة عقد الائتمان الذي خلص الحكم الى أن المال قد سلم الى الطاعن بمقتضاه يجاوز النصاب القانوني للإثبات بالبينة ، وقد دفع محامي الطاعن – قبل سماع الشهود – بعدم جواز إثبات عقود الائتمان بالبينة ، ولم يعن أى من الحكمين الابتدائي والمطعون فيه بالرد عليه ، وقد تساند الحكم الابتدائي الى أقوال الشهود في إثبات عقد الائتمان الذي يجب في الدعوى المطروحة نظرا لقيمته أن يثبت بالكتابة ، مادام الطاعن قد تمسك بالدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة . لما كان ذلك ، وكان الدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة وإن كان لا يتعلق بالنظام العام إلا أنه من الدفوع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له وترد عليه ، مادام أن الدفاع قد تمسك به قبل البدء في سماع أقوال الشهود –كما هو الشأن في الدعوى المطروحة – وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وإن عرض الدفع المشار إليه إلا أنه لم يعن بالرد عليه ،كما أغفل ذلك أيضا الحكم المطعون فيه ، ومن ثم يكون قد تعيب بالقصور في البيان والخطأ في تطبيق القانون ، بما يستوجب نقضه والإحالة " (الطعن رقم ١٦٠

لسنة ٤٣ق جلسة ١٩٧٣/٤/٨) وبأنه " الدفع بعدم جواز إثبات المبلغ المدعى تبديده بالبينة لزيادته على النصاب الجائز إثباته بها هو من الدفوع الواجب إبداؤها قبل التكلم في موضوع الدعوى ، وإذن فلا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض " (الطعن رقم ٤٦٤ لسنة ٢١ق مجموعة الربع قرن ص٥٦٣ جلسة ١٩٥١/١٢/٢٠) بأنه " الدفع بعدم جواز الإثبات الإثبات بالبينة .. عدم تعلقه بالنظام العام .. جواز النزول عنه صراحة أو ضمنا .. عدم جواز العدول عن هذا النزول بعد ذلك " (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٦ ص٤٦)

(٤) الدفع بالحق في الحبس

إذا كان هناك حساب بين المجني عليه والمتهم في جريمة خيانة الأمانة كان الأخيرة أن يمتنع عن رد الأمانة لحين تصفية الحساب بينهما ،

وإذا قام المجني عليه برفع دعوى ضد المتهم يطالبه فيها برد الأمانة جاز للمتهم الدفع بحقه في الحبس لحين تصفية الحساب بينه وبين المجني عليه واسترداد مستحقاته .

وقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أن مجرد الامتناع عن الرد وإن صح أنه لا يترتب تحقق وقوع جريمة خيانة الأمانة متى كان سبب الامتناع راجعا الى وجوب تسوية الحساب بين الطرفين إلا أن محل ذلك أن يكون هناك حساب حقيق مطلوب تصفيته توصلا لإثبات وقوع مقاصة تبرأ بها الذمة أما إذا كان الحساب بينهما قد صفى بما يفيد مديونية المتهم بمبلغ محدد فامتناعه عن رده يعتبر اختلاسا " (الطعن رقم ١٧٩٠ لسنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٥/١/١٩) وبأنه " التأخير في رد الشئ أو الامتناع عن رده الى حين لا يتحقق به الركن المادي لجريمة التبديد ما لم يكن مقرونا بانصراف تية الجاني الى إضافة المال الذي تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه إضرارا بصاحبه ، ولما كان الحكم قد أثبت في مدوناته أن الطاعن يرد امتناعه عن رد المنقولات منذ البداية بما تمسك به من حقه في حبسها الى أن يفصل في دعوى فسخ الخطبة – المسلم برفعها ضده – لما يتوقف على الفصل فيها من تحديد للعلاقة بين الطرفين بصدد استرداد ما قدمه من شبكة وهدايا ، فضلا عما أنفقه من مصروفات أخرى ، وكان هذا الذي قام عليه اعتقاد الطاعن سائغا ودالا على انتفاء القصد الجنائي لديه ، فإنه ما هدف بعقوده عن الرد فترة – قام بعدها بتسليم المنقولات – إلا حفظ حق له ما يبرره قانونا ، فإن الحكم إذ دانه بجريمة التبديد يكون قد أخطأ صحيح القانون بما يتعين معه نقضه وتبرئه الطاعن مما أسند إليه " (الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٤/٣/٢٣)

(٥) الدفع بانتفاء القصد الجنائي

التأخير في رد الشئ أو الامتناع عن رده الى حين لا يتحقق به الركن المادي لجريمة ما لم يكن مقرونا باتصراف نية الجاني الى إضافة المال الذي تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه إضرارا بمالكه .

وعلى ذلك إذا لم تتجه نية الجاني الى اختلاس المال لنفسه إضرارا بالمالك ورفع المالم عليه دعوى خيانة أمانة جاز له الدفع بانتفاء القصد الجنائي وهو دفاع جوهري إذا أغفلته محكمة الموضوع كانت مخلة بحق الدفاع وكان حكمها مشوبا بالقصور .

وقد قضت محكمة النقض بأن " حيث أن حكم محكمة أول درجة المؤيد لأسابه بالحكم المطعون فيه – إذ تحدث عن ثبوت جريمة التبديد في حق الطاعن قال " وحيث أن الاتهام المسند الى المتهم ثابتا في حقه ثبوتا كافيا أخذا بما أوردته المدعية بالحق المدني بصحيفة الادعاء المباشر أن المتهم تسلم أعيان جهازها المبين الوصف والقيمة بالقائمة البتي قدمتها للمحكمة وتبين من مطالعة المحكمة لها أن المتهم تسلم أعيان الجهاز المملوكة للمدعية على سبيل عارية الاستعمال وعليه ردها عند الطلب وكان امتناع المتهم عن رد هذه المنقولات كاف ليقوم القصد الجنائي لديه ومن ثم تتوافر أركان الجريمة المعاقب عليها بالمادة ٣٤١ عقوبات ، ولما كان المتهم قد بادر بإنذار المدعية بالحق المدني لتسلم منقولاتها وقد تسلمتها بموجب إنذار العرض ولما كان شهود المتهم قد قرروا أن الذهب كان بحوزتها لدى خروجها من منزل الزوجية والذي تطمئن المحكمة الى شهادتهما وبالتالي نقص المحكمة والحال كذلك بمعاقبة المتهم بالمادة المذكورة عملا بنص المادة ٢/٣٠٤ إجراءات جنائية وتشمل حكمها بالإيقاف عملا بنص المادة ٥٥ عقوبات لمبادرته بتسليمها أعيان جهازها " وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة الأخيرة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه أن المدافع عن الطاعن دفع بانتفاء القصد الجنائي لدى المتهم كما أن البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن قام بإنذار المدعية بالحقوق المدنية باستلام منقولاتها وأنها قامت باستلامها بموجب إنذار العرض . لما كان ذلك ، وكان التأخير في رد الشئ أو الامتناع عن برده الى حين لا يتحقق به الركن المادي لجريمة التبديد ما لم يكن مقرونا بانصراف نية الجاني الى إضافة المال الذي تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه إضرارا بصاحبه إذ من المقرر أن القصد الجنائي في هذه الجريمة لا يتحقق بمجد قعود الجاني عن الرد وإنما يتطلب فوق ذلك ثبوت نية تملكه إياه وحرمان صاحبه منه ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يستظهر هذا الركن الأساسي ولم يرد على دفاع الطاعن في شأن عرض المنقولات على المدعية بالحقوق المدنية واستغلالها لما بما يفنده فإنه يكون مشوبا قضلا عن قصوره بالإخلال بحق الدفاع بما يبطله ويوجب

نقضه والإعادة " (الطعن رقم ١٣٩٢٩ لسنة ٦٥ق جلسة ٢٠٠٤/٤/١٩) وبأنه " من المقرر أن التأخير في رد الشئ أو الامتناع عن رده الى حين ، لا يتحقق به الركن المادي ، ما لم يكن مقرونا بانصراف نية الجاني الى إضافة المال الذي تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه إضرارا بمالكه " (السنة ٤٢ ص١٩٣ والسنة ٤٤ ص٤٥٠) وبأنه " مجرد تسلم الأمين الشئ المؤتمن عليه الى غيره لا يكفي لاعتباره مبددا ما لم يثبت أنه قد قصد من وراء ذلك التصرف فيه " (الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٥٧/١٠/٨ السنة ٨ ص٧٧٣)

(٦) الدفع بترك المجني عليه الدعوى

إذا ترك المجني عليه دعواه وخرج بذلك جاز للمتهم الدفع بترك المجني عليه للدعوى .

ويلزم للحكم باعتبار المدعي بالحق المدني تاركا دعواه أن يطلبه بداية المتهم ثم يقوم بإعلان المدعى بالحق المدني لشخصه ثم يحضر في الجلسة التالية ويقدم ما يفيد هذا الإعلان ، ويطلب الحكم باعتبار المدعى بالحق المدني تاركا لدعواه المدنية ، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها . (مأمون سلامة في الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ص٤٣٥)

و قد قضت محكمة النقض بأن " يعتبر المدعى بالحقوق المدنية تاركا لدعواه المدنية إذا تخلف عن الحضور أمام المحكمة بغير عذر مقبول بشرط أن يكون قد أعلن لشخصه ، والحكمة من اشتراط الإعلان لشخص المدعى هو التحقق من علمه اليقيني بالجلسة المحددة لنظر الدعوى " (١٩٨٤/٤/٢٢ أحكام النقض س٣٥ ق١٠٠ ص٤٤٩ ، ١٩٨٠/١٢/٨ س٣١ ق٢٠٧ ص١٠٨٢ ، ١٩٧٦/٢/١ س٢٧ ق٢٧ ص١٣٩) وبأنه " شرط اعتبار المدعى بالحق المدني تاركا لدعواه لتخلفه عن الحضور أن يكون قد أعلن لشخصه ، ولا عمل للنص على عدم إجابته الطاعن الى طلبه اعتبار المدعى بالحق المدني تاركا دعواه رغم تخلفه عن الحضور مادام الطاعن لا يدعى أن المدعى بالحق المدني قد أعلن لشخصه ، وإنما يستند الى علمه بالجلسة المستفاد من توقيع وكيله على التقرير بالاستئناف ، ولا جناح على المحكمة إذا التفتت عن الرد على هذا الطلب لظهور بطلانه " (١٩٨٢/١٢/٤ أحكام النقض س٢٣ ق٣٠٠ ص١٣٣٨) وبأنه " المادة ٢٦١ من قانون الإجراءات الجنائية إذ نصت على أنه يعتبر تاركا للدعوى عدم حضور المدعى أمام المحكمة بغير عذر مقبول بعد إعلانه لشخصه أو عدم إرساله وكيلا عنه وكذلك عدم إبدائه طلبات بالجلسة فقد اشترطت أن يكون غياب المدعى بالحقوق المدنية بعد إعلانه لشخصه ودون قيام عذر تقبله المحكمة ، ولذا فإن ترك

الدعوى بالصورة المنصوص عليها من المسائل التي تستلزم تحقيقا موضوعيا " (نقض ١٩٨٨/٥/٣٠ ط٥٠٤ س٥٦ق) وبأنه " رفض الدفع باعتبار المدعى بالحق المدني تاركا لدعواه في محله إذا كان الطاعنان لا يدعيان أنهما أعلنا المدعى بالحقوق المدنية لحضور الجلسة التي تخلف عن حضورها فضلا عن عدم حضورهما أيضا تلك الجلسة ليطلب اعتباره تاركا لدعواه " (١٩٧٢/١٠/٨ أحكام النقض س٢٣ ق٢٢١ ص٩٩٥) وبأنه " إذا كان الطاعن لا يدعى أنه أعلن المدعى بالحق المدني لشخصه بالحضور في الجلسة الأخيرة التي نظرت فيها الدعوى ولم يطلب من المحكمة اعتباره تاركا لدعواه فإن الحكم المطعون فيه يكون صحيحا فيما انتهى إليه من الفصل في الدعوى المدنية وتأييد الحكم الابتدائي القاضي بالتعويض " (١٩٨٧/١٠/٤ أحكام النقض س٣٨ ق١٤٠ ص٧٧٢) وبأنه " متى كان المتهم لا يدعى أنه أعلن المدعى بالحق المدني لشخصه بالحضور في الجلسة التي نظرت فيها الدعوى ولم يطلب من المحكمة اعتباره تاركا لدعواه ، فإن الدفع ببطلان الحكم في الدعوى المدنية لصدوره دون إعلان المدعى بالحق المدني ودون حضوره يكون على غير أساس " (١٩٥٨/٤/٢٨ أحكام النقض س٩ ق١١٩ ص٤٣٨) وبأنه " إذا كان المتهم لا يدعى أنه أعلن المدعى بالحق المدني لشخصه بالحضور في الجلسة التي نظرت فيها الدعوى ولم يطلب من المحكمة اعتباره تاركا لدعواه فإن الحكم المطعون فيه يكون صحيحا فيما انتهى إليه من تأييد الحكم الابتدائي القاضي بالتعويض " (١٩٥٤/٥/١٢ أحكام النقض س٥ ق٢٠٦ ص٦١١) وبأنه " متى قالت المحكمة أن الثابت بالأوراق أن المدعى بالحق المدني قد أعلن للحضور للجلسة إلا أنه لم يعلن لشخصه بل أعلن في محله المختار ولا يصح لذلك اعتباره تاركا لدعواه ، فإن هذا التعليل الذي بنت عليه قضاؤها تطبيق سليم لما تضمنته المادة ٢٦١ إجراءات جنائية" (١٩٥٦/١٠/٢٢ أحكام النقض س٧ ق٢٨٨ ص١٠٤٩)

- والدفع باعتبار المدعى بالحق المدني تاركا لدعواه لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض :

وقد قضت محكمة النقض بأن **" إن الدفع بانتفاء الصفة واعتبار المدعى المدني تاركا لدعواه المدنية هما من الدفوع التي تستلزم تحقيقا موضوعيا مما مؤداه عدم جواز التمسك بهما لأول مرة أمام محكمة النقض " (١٩٦٥/٦/٢١ أحكام النقض س١٦ق١٢٠ ص٦١١ ، ١٩٦٤/٣/٣٠ س١٥ ق٤٥ ص٢٢٢) وبأنه " شترطت المادة ٢٦١ إجراءات جنائية أن يكون غياب المدعى المدني بعد إعلانه لشخصه ودون قيام عذر تقبله المحكمة ، ولذا فإن ترك الدعوى بالصورة المنصوص عليها فيها**

هو من المسائل التي تستلزم تحقيقا موضوعيا ، وإذ لم يتمسك الطاعن بما يثيره في وجه طعنه أمام محكمة الموضوع فليس له أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض " (١٩٧٨/١٢/١٧ أحكام النقض س٢٩ ق١٩٦ ص٨٤٧ ، ١٩٧١/١/١٨ س٢٢ ق١٩ ص٧٨ ، ١٩٥٤/٦/٣٠ س٥ ق٢٦٩ ص٨٢٧)

(٧) الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم

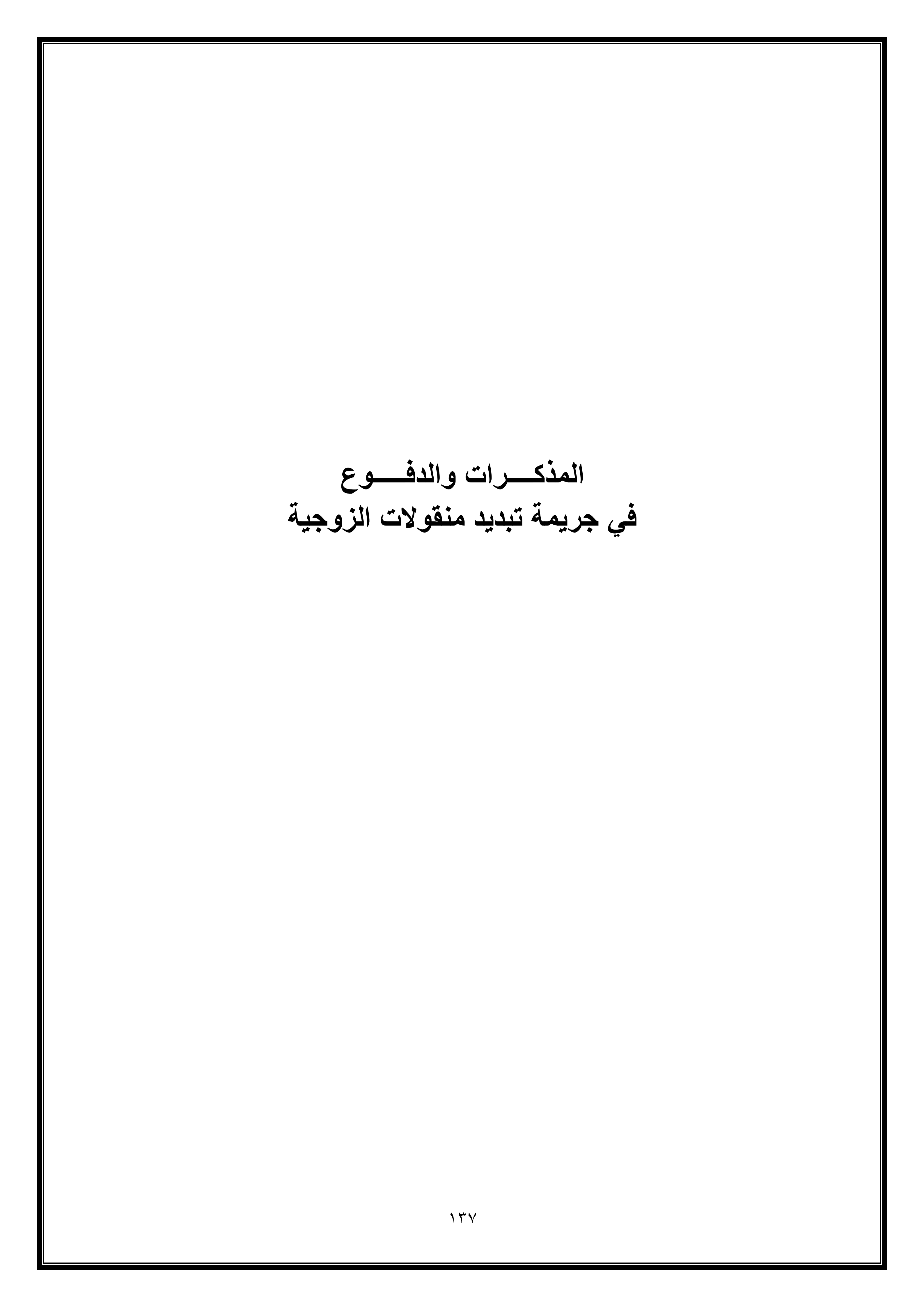
لما كانت الدعوى الجنائية تنقضي بوفاة المتهم عملا بنص المادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية . فإنه إذا رفعت الدعوى الجنائية عن جريمة خيانة الأمانة سواء عن طريق الادعاء المباشر أو عن طريق الادعاء غير المباشر ثم توفى المتهم ترتب على ذلك انقضاء الدعوى العمومية وتعين على المحكمة الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية في أى مرحلة كانت عليها الدعوى .

(٨) الدفع بسقوط الدعوى الجنائية

تسقط الدعوى الجنائية طبقا لنص المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية بمضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة .

وعلى ذلك إذا كانت الجريمة قد حصلت في وقت معين ومضى عليها ثلاث سنوات جاز للمتهم الدفع بسقوط الدعوى وهو دفع جوهري لا يجوز لمحكمة الموضوع إغفاله .

وقد قضت محكمة النقض بأن " القاعدة العامة في سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية هى أن يكون مبدأ هذا السقوط تاريخ وقوع الجريمة بالذات دون أن يؤثر في ذلك جهل المجني عليه بوقوعها وليست جريمة خيانة الأمانة مستثناه من هذه القاعدة وإذا ساغ القول بأن عجز الأمين عن رد الأمانة يعد مبدأ لسقوط الدعوى فذلك لا يرجع إليه إلا إذا لم يقم دليل على حصول التبديد من قبل فإذا دفع لدى محكمة الموضوع بأن تبديد الأمانة حصل في تاريخ معين وأن الدعوى العمومية عنه قد سقطت فيجب عليها أن تحقق هذا الدفع ثم ترتب على ما يظهر لها النتيجة التي تقتضيها أما إغفال تحقيق هذا الدفع بحجة أن المجني عليه لم يكن يعلم بوقوع التبديد في ذلك التاريخ فموجب لنقض الحكم " (الطعن رقم ٢٤٢٩ لسنة ٦ق جلسة ١٩٣٦/٥/٤)



المذكـــرات والدفـــوع
في جريمة تبديد منقولات الزوجية

مذكرة بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة لوفاة الزوجة (المجني عليها)

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

.. (المدعى بالحق المدني)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة

/ / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة لوفاة الزوجة (المجني عليها):

لما كانت جريمة تبديد منقولات الزوجية من جرائم الشكوى فإنه لا يحق لغير الزوجة تقديم شكوى تبديد المنقولات وبعد وفاتها ينقضي الحق في الشكوى حيث نصت المادة (٧) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "تنقضي الحق في الشكوى بموت المجني عليها وإذا حدثت الوفاة بعد تقديم الشكوى فلا تؤثر على سير الدعوى"

وعلى ذلك إذا توفيت الزوجة قبل تقديم الشكوى فإن الحق في الشكوى يكون لنقض ولا يصح أن تقدم بعد وفاتها ولو من الورثة الشرعيين وإلا جاز للزوج أن يدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بعدم قبول الإدعاء المباشر لعدم توافر الأهلية في رافعه

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

... (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة

/ / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم قبول الإدعاء المباشر لعدم توافر الأهلية في رافعه :

يشترط في الادعاء المباشر شروط الدعوتين الجنائية والمدنية ولما كان من شروط الدعوى المدنية توافر الأهلية وإلا كانت غير مقبولة . فإنه يلزم في الادعاء المباشر أن يكون مرفوع من ذي أهلية وإلا كان غير مقبول .

وعلى ذلك إذا ما رفع الإدعاء قاصر لا يبلغ سن الواحد والعشرين جاز للمتهم الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة لعدم توافر الأهلية القانونية اللازمة .

(بنـــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها
بغير الطريق القانوني

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضــــد

.. (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني :

الأصل أنه لا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجني عليها أو من وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي (م٣ إجراءات جنائية) إلا كان هناك بعض الطوائف لا يجوز اتخذا إجراءات التحقيق ورفع الدعاوي العمومية قبلهم قبل الرجوع إلى الجهات التابعين لهذا وذلك نظرا لاستقلال هذه الطوائف وحساسية وضعها . ومن هذه الطوائف رجال القضاء والنيابة العامة وأعضاء مجلس الشعب .

فالمشرع قد رسم طريقا خاصا لمساواتهم وحدد جهات معينة لمحاكمتهم .

فقد نصت المادة ٩٦ من القرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية على أنه " في غير حالات التلبس بالجريمة لا يجوز القبض على القاضي وحبسه احتياطيا إلا بعد الحصول على إذن من اللجنة المنصوص عليها في المادة ٩٤"

وقضت محكمة النقض بأن:

" قانون السلطة القضائية ينص على أنه في غير حالات التلبس بالجريمة لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي أو رفع الدعوى الجنائية عليه في جناية أو جنحة إلا بإذن اللجنة المنصوص عليها في هذا القانون وبناء على طلب النائب العام ".

(نقض ١٩٦٦/١٢/٦ أحكام النقض س١٧ ق٢٣٢ ص١٢٢٠) .

وعلى ذلك إذا لم تتبع المدعية بالحق المدني الطريق الذي رسمه قانون السلطة القضائية كانت دعواها غير مقبولة وجاز للمتهم الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .   محامي المتهم

مذكرة بالدفع بعدم قبول الدعوى لأن وكيل الزوجة لم يكن موكلا وكالة خاصة

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

.. (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم قبول الدعوى لأن وكيل الزوجة لم يكن موكلا وكالة خاصة :

لما كانت جريمة تبديد منقولات الزوجية من جرائم الشكوى والحق في الشكوى حق شخصي متعلق بشخص المجني عليه فإنه يلزم في جريمة تبديد منقولات الزوجية أن تتقدم الزوجة بشكواها شخصيا أو يتقدم بها وكيلها ولكن يشترط أن يكون التوكيل لاحقا على تاريخ الواقعة محل الجريمة ، إذ أن حق المجني عليه في الشكوى لا ينشأ إلا بسبب وقوع الجريمة عليه ، ومن ثم فقبل وقوعها لا ينشأ له أي حق في الشكوى ، ويتعين أن ينص في التوكيل على حق الوكيل في تقديم الشكوى عن هذه الواقعة بالذات .(د/عمر السعيد رمضان ، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الأول ، دار النهضة العربية ص٩٩) .

وعلى ذلك لو تقدم وكيل الزوجة بشكواه نيابة عن الزوجة بموجب توكيل عام حتى لو كان لاحقا على جريمة التبديد ى، فلا تقبل شكواه ، ويعد هذا سببا في عدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة .

(بنـــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها
على غير ذي صفة
=======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

.. (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة

/ / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة :

يجب على الزوجة عند رفع دعواها أن تتأكد من التوقيع الموجود على قائمة الغش .

فإذا كان الزوج هو الذي وقع على القائمة فعليها أن تقوم برفع الدعوى عليه وإذا كان والده هو الذي وقع عليها فإنها تقوم برفع الدعوى على الوالد نفسه ولو كان الزوج بالغا رشيدا حتى لا يدفع لك بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة ، إلا أنه يجب عند رفع الدعوى على الزوج أن تتأكد من أنه قد بلغ سن ٢١ سنة إذا كانت سوف تقوم برفعها عن طريق الادعاء المباشر وإلا جاز الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة غير انه في حالة الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة فإن ذلك لا يمنع من إعادة رفعها مرة ثانية وطلب ضم الجنحة السابقة إذا كانت قائمة المنقولات قد قامت فيها .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بصورية القائمة

======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

.... (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة

/ / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بصورية القائمة :

قد يتم كتابة قائمة منقولات الزوجة ويوقع الزوج عليها دون أن تكون الزوجة لديها المنقولات الواردة في القائمة بل قد يكون الزوج لم يحضر بعد هذه المنقولات إلى سكن الزوجية . ويكون الهدف من كتابة القائمة في هذا الفرض هو ضمان حقوقها المالية . ومن ثم لا يوجد في هذه الحالة تسليم حقيقي أو حكمي لمنقولات إلى الزوج وعليه فإن القائمة تعد صورية ويكون للزوج أن يدفع بصورية هذه القائمة وانتفاء ركن التسليم .

وهذا الدفع يمكن إثباته بكافة طرق الإثبات بما في ذلك شهادة الشهود باعتبار أن الغش نحو القانون يبرر الثبات بالبينة في هذه الحالة . فإذا أثبت الزوج بشهادة الشاهدين مثلا أنه لا توجد قائمة حقيقية ولا أثاث أصلا وأن توقيعه عليها ما كان إلا لضمان حقوقها المالية أو أنها تعد في الحقيقة جزء من المهر النقدي المقدم منه إلى الزوجة . فإنه يترتب على ذلك انتفاء أحد عناصر الركن المادي للجريمة .

كما يستطيع الزوج إثبات صورية القائمة بالكامل فإنه يستطيع إثبات الصورية الجزئية لها ويحدث ذلك إذا تم إثبات أشياء في القائمة على خلاف الحقيقة والبعض الأخر كان صحيحا فهنا تكون الصورية جزئية . (أبو العلا ، مرجع سابق ص١٠٥)

فقد قضت محكمة النقض بأن :

" يبين من محاضر جلسات المحاكمة أمام المحكمة الاستئنافية أن الطاعن دفع التهمة المسندة إليه بأنه تزوج بالمطعون ضدها بشقة مفروشة ، وقدم حافظتي مستندات طويتا على عقد إيجاره للشقة المفروشة خلال الفترة من يناير سنة ١٩٨٤ حتى ديسمبر سنة ١٩٨٥ وقائمة المنقولات الملحقة بعقد إيجار تلك الشقة والإيصالات الدالة على سداده لأجرة الشقة وكذا إيصالات سداد التيار الكهربائي ، فهذا فضلا عن صورة من المحضر رقم ٤٦ جنح قسم الجيزة المؤرخ ١٩٨٥/٤/٢٤ والذي أسند فيه الطاعن إلى المطعون ضدها قيامها بالاستيلاء على عدة منقولات مملوكة له من شقته أثناء تغيبه عن الشقة المنوه عنها ، وقد أثبتت المحكمة إطلاعها على قائمة أعيان الجهاز والمستندات التي قدمها الطاعن ، واستندت في قضائها بالإدانة إلى ما أبلغت به المطعون ضدها بأن الطاعن برد المنقولات الواردة بقائمة جهازها ، وإقرار الطاعن بصدور تلك القائمة منه ، واختلاف المنقولات الثابتة بها عن تلك بها عن تلك التي أبلغ الطاعن عن استيلاء المطعون ضدها . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه لا تصح إدانة متهم بجريمة خيانة الأمانة إلا إذا اقتنع القاضي بأنه تسلم المال بعقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ، وكانت العبرة في القول بثبوت عقد من هذه العقود في صدد توقيع العقاب إنما هي بالواقع حيث لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفا للحقيقة . ولما كان مؤدي دفاع الطاعن أن قائمة أعيان الجهاز المأخوذة عليه لا تمثل حقيقة الواقع ، وأنه لم يتسلم المنقولات المبينة بها ، وكان الدفاع على هذه الصورة يعد دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى بحيث إذا صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى ، فإن المحكمة إذ لم تفطن لفحواه وتقسطه حقه وتعني بتحقيقه بلوغا إلى غاية الأمر فيه فرن حكها يكون معيبا بالقصور ، بما يوجب نقضه والإعادة وإلزام المطعون ضدها المصروفات المدنية .

(نقض ١٩٩١/٣/٢٨ في الطعن رقم ٢٨٤٢ لسنة ٥٩ق)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بأن العقد ليس عقدا من عقود الأمانة

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتهم)**

ضــــد

.... **(المجني عليه)**

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن العقد ليس عقدا من عقود الأمانة :

لما كان يشترط لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يكون الشئ المبدد قد سلم إلى المتهم بمقتضي عقد من عقود الأمانة المبينة بالمادة ٣٤١ عقوبات .

وعلى ذلك إذا قامت الزوجة برفع جنحة تبديد منقولات الزوجية جاز للزوج الدفع بان العقد ليس من عقود الأمانة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" لما كان يشترط لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يكون الشئ المبدد قد سلم إلى المتهم بمقتضي عقد من عقود الأمانة المبينة بالمادة ٣٤١ من قانون العقوبات . وكان البين من الأوراق أن المتهمة دفعت تهمة التبديد بأن الواقعة ليست عارية إستعمال ، وأنها المالكة لمنقولات منزل الزوجية المدعي بتبديدها . لما كان ذلك ، وكان الحكم لم يعن باستظهار حقيقة الواقعة ، كما إلتفت عن دفاع الطاعنة وهو في خصوص هذه الدعوى يعد من قبيل الدفاع جوهري الذي قد يترتب على تمحيصه أن يتغير وجه الرأي في الدعوى . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا – فضلا عن قصوره – بالاخلال بحق الدفاع ، بما يبطله ويوجب نقضه .

(نقض ١٩٨٥/٥/٣٠ في الطعن رقم ٥٧٥٦ لسنة ٥٤ق)

وقضت أيضا بأن :

"من المقرر أن جريمة خيانة الأمانة لا تقوم إلا إذا كان تسليم المال قد تم بناء على عقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات . ولما كان الطاعن قد تمسك في دفاعه بانه مجرد ضامن وكفيل على تسليم المنقولات موضوع الاتهام ، وكان ما أورده الحكم – من أن الطاعن دفع الاتهام بانه "سلم المنقولات إلى المجني عليها" ، وأن هذا الدفاع يفيد أنه سبق أن تسلم تلك المنقولات من المجني عليها . لا يوفر قيام عقد من عقود الأمانة فيما بينهما ، وكان ثبوت صحة دفاع الطاعن القانوني المبني على أن العلاقة بينه وبين المجني عليها هي علاقة مدنية بحت يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، لما ينبني عليه من إنتفاء ركن من أركان جريمة خيانة الأمانة ، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تعني باستظهار حقيقة الواقعة ، وذلك بالرجوع إلى قائمة الجهاز وتحقيق واقعة التسليم والأساس القانوني لها ، أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا بالقصور في التسبيب ".

(نقض ١٩٧٤/٥/٢٠ في الطعن رقم ٣٨٣ لسنة ٤٤ق)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات . محامي المتهم

(الدفوع في جريمة تبديد المنقولات الزوجية)

(١) الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها

إذا قامت الزوجة برفع جنحة تبديد منقولات زوجية وتم الفصل فيها ؛ فلا يجوز لها رفع الدعوى ثانية لأنه لا تجوز محاكمة المتهم أكثر من مرة عن واقعة واحدة .

وعلى ذلك إذا قامت الزوجة برفع جنحة تبديد منقولات الزوجية وصدر حكم نهائي في الموضوع ثم قامت برفع جنحة أخرى عن تبديد منقولات الزوجية جاز للزوج الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

وقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أنه متى أصدرت المحكمة حكمها في الدعوى فلا تملك إعادة نظرها إلا بالطعن فيه بالطرق المقررة في القانوني على ما سجلته الفقرة الأخيرة من المادة ٤٦٥ إجراءات جنائية ، لأن حكم القضاء هو عنوان الحقيقة بل هو أقوى من الحقيقة ذاتها . ومتى كان الأمر كذلك فلا يجوز طرح الدعوى من جديد أمام القضاء عن ذات الفعل وضد ذات المتهم المحكوم عليه"(١٩٧٦/٦/٦ أحكام النقض س٢٧ ق١٣١ ص٥٩٢ ، ١٩٦٩/١/٣١ س٢ ق٨٧ ص٤٠١) وبأنه " محظور محاكمة الشخص عن الفعل ذاته مرتين إعمالا لحكم المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية" (١٩٨٢/١٢/٢ أحكام النقض س٢٣ ق١٩٦ ص٩٤٧) وبأنه " لا تجوز محاكمة الشخص الواحد عن فعل واحد مرتين ذلك أن الازدواج في المسئولية الجنائية عن الفعل الواحد أمر يحرمه القانون وتتأذي به العدالة" (١٩٧٣/١/٢٩ أحكام النقض س٢٤ ق٢٦ ص١٠٨) وبأنه " لا يصح في القانون محاكمة المتهم أكثر من مرة واقعة واحدة" (١٩٨٤/١١/٨ مجموعة القواعد القانونية ج٧ق ٦٧٨ ص٦٤٠) .

- ولكن يشترط لقبول الدفع بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها أن يكون هناك حكم نهائيا صدر من قبل موضوع الدعوى واتحاد الخصوم في الموضوع:

فقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أن مناط حجية الأحكام هي وحدة الخصوم والموضوع والسبب ، وإذ كان ذلك وكان الطاعن لا يدعي أن محاكمة جنائية جرت له تتحد موضوعا وسببا وأشخاصا مع الدعوى الماثلة وصدر فيها حكم معين ، فإن منعي الطاعن على الحكم بأن القضاء بإدانته إخلال بقاعدة قوة الشئ المقضي به يكون غير سديد" (١٩٧٤/٣/١٠ أحكام النقض س٢٥ ق٥٤ ص٢٣٦) وبأنه " يشترط لصحة الدفع بقوة الشئ المحكوم فيه في المسائل الجنائية مما يتعين معه الامتناع عن نظر الدعوى الجنائية : (أولا) أن يكون هناك حكم جنائي نهائي سبق صدوره في محاكمه جنائية معينة وأن يكون بين هذه المحاكمة والمحاكمة التالية التي يراد التمسك فيها بهذا الدفع

إتحاد في السبب والموضوع وأشخاص المتهمين . (ثانيا) أن يكون الحكم صادرا في موضوع الدعوى سواء قضي بالإدانة وتوقيع العقوبة أو بالبراءة ورفض توقيعها ، أما إذا صدر الحكم في مسألة غير فاصلة في الموضوع فإنه لا يحوز حجية الشئ المقضي به . ومن ذلك الأحكام التي تخرج الدعوى من حوزة المحكمة بغير أن تفصل في النزاع ،كالحكم الصادر بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها .(١٩٨٤/٥/١٤ أحكام النقض س٣٥ ق١١٠ ص٤٩٨، ١٩٧٣/٦/١١ س٢٥ ق١٥٢ ص٧٣)

- والدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها مما يتعلق بالنظام العام ويجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ، ويجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض :

فقد قضت محكمة النقض بأن " **الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام ويجوز إثارته في أي حالة كانت عليها الدعوى" (١٩٧٢/٤/٣٠ أحكام النقض س٢٣ ق١٥٠ ص٦٢٧ ، ١٩٣٧/١٢/٢٠ مجموعة القواعد القانونية ج٤ ق١٢٩ ص١٢٠) وبأن " قوة الشئ المقضي للحكم الجنائي أثرها اعتباره عنوانا للحقيقة وحجة على الكافة بما لا يقبل الجدل والمناقشة ، ومن حق المحكمة إعمال قوة الأمر المقضي للحكم الجنائي من تلقاء نفسها ، لتعلق الحجية بالنظام العام" (١٩٨٦/٤/٣٠ الطعن رقم ٦٧٣٣ لسنة ٥٤) وبأن " من المقرر أن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وإن كان متعلقا بالنظام العام فتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض إلا أن قبوله مشروط بأن تكون مقوماته واضحة من مدونات الحكم أو كانت عناصر الحكم مؤدية إلى قبوله بغير حاجة إلى إجراء تحقيق تنأى عنه وظيفة محكمة النقض" (١٩٨١/١٠/١٣ أحكام النقض س٣٢ ق١٢٣ ص٦٩٢ ، ١٩٧٥/١١/٢٤ س٢٦ ق١٦٥ ص٧٤٨ ، ١٩٧٣/١/١٩ س٢٤ ق٢٦ ص١٠٨، ١٨) .**

- والدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وإن متعلقا بالنظام العام إلا أن أثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط بأن تحمل مدونات الحكم مقومات صحيحة :

وقد قضت محكمة النقض بأن " **الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وإن كان متعلقا بالنظام العام إلا أن إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مشروطة بأن تحمل مدونات الحكم مقومات صحيحة" (١٩٨٥/٥/١٤ أحكام النقض س٣٦ ق١١٦ ص٦٥٤) وبأنه " الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وإن كان متعلقا بالنظام العام وتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، إلا أنه يشترط لقبوله أن تكون مقوماته واضحة من مدونات الحكم أو تكون عناصر مؤدية إلى قبوله بغير تحقيق موضوعي" (١٩٨٦/١١/٦ أحكام النقض س٣٧ ق١٦١ ص٨٣٣) .**

(٢) الدفع بتجهيل القائمة

إذا تضمنت القائمة بيانات مجهلة كأن يكتب فيها أن الزوج تسلم ثلاث حجرات (حجرة نوم وحجرة سفرة وحجرة صالون) قيمتها جميعا تقدر بمبلغ .... فهنا تعد المنقولات مجهلة نظرا لعدم ذكر مواصفات كل حجرة من حيث عدد القطع واللون والثمن وهذا التجهيل بيانات القائمة يستوي مع صوريتها ويجوز للزوج إثبات هذه الصورية بكافة طرق الإثبات .

(٣) الطعن بالتزوير على القائمة

إذا قامت الزوجة بتقديم قائمة مزورة ، جاز للزوج الطعن بالتزوير على هذه القائمة . ويعد الطعن بالتزوير في قائمة المنقولات من الدفوع الجوهرية التي يجب أن تفطن لفحواه محكمة الموضوع وإلا كان حكمها مشوب بالقصور .

فقد قضت محكمة النقض بأن " يبين من مراجعة محاضر جلسات المحاكمة ومدونات الحكم الابتدائي – المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه – أن الطاعن تمسك أمام محكمة أول درجة بأن قائمة المنقولات سند الاتهام لم تصدر منه ، وطعن عليها بالتزوير فأحيلت على قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعي ، الذي طلب لأداء مهمته موافاته بأوراق معاصرة لتاريخ تحرير القائمة ، ومن ثم فغن ذلك كان يقتضي من المحكمة – حتى يستقيم قضاؤها – أن تعمل على تحقيق دفاع الطاعن بلوغا إلى غاية الأمر فيه لأنه دفاع جوهري ينبني عليه – لو صح – تغير وجه الرأي في الدعوى ، أما وهي لم تفعل ، ولم تقسط هذا الدفاع حقه ، ولم تورد الأسانيد التي عولت عليها في إنتفاء تزوير القائمة مع تعويلها عليها في إدانة الطاعنة ، مكتفية بما أوردته – في هذا الصدد – من "أن المتهم لم يقدم الأوراق المطلوبة" وهي عبارة قاصرة مبهمة لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضت به في شأن الادعاء بالتزوير ، فإن الحكم المطعون فيه – وقد أيد هذا القضاء لأسبابه – يكون معيبا بالقصور الذي يبطله ويوجب نقضه والإعادة . (نقض ١٩٩١/٥/١٢ في الطعن رقم ١٢٣٥٢ لسنة ٥٩ق) .

- والطعن بالتزوير في القائمة من وسائل الدفاع التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع :

فقد قضت محكمة النقض بأن " الطعن بالتزوير فقي ورقة من الأوراق المقدمة في الدعوى هو من وسائل الدفاع التي تخضع لتقدير المحكمة فيجوز لها ألا تحقق بنفسها الطعن بالتزوير وألا تحيله إلى النيابة العامة لتحقيقه وألا توقف الفصل في الدعوى الأصلية إذا ما قدرت أن الطعن غير جدي وأن الدلائل عليه وهميه" (١٩٧٩/٦/٧ أحكام النقض س٣٠ ق١٣٧ ص٦٤٠ ، ١٩٦٨/١/٢٧ س١٩ ق٥٣ ص٢٨٨) . وبأن الطعن بالتزوير في ورقة من أوراق الدعوى المقدمة فيها هو من وسائل الدفاع

التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع والتي لا تلتزم بإجابته لأن الأصل أن المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث" .(١٩٧٨/٤/١٠ أحكام النقض س٢٩ ق٧٥ ص٣٩١) .

(٤) الدفع بانتفاء ركن التسليم

لا تقوم جريمة خيانة الأمانة إلا إذا اقتنع القاضي بأنه تسلم المال بعقد من عقود الأمانة الواردة في المادة ٣٤١ عقوبات .

أي أن جريمة خيانة الأمانة لا تقوم إلا بالتسليم ، فإذا كانت الزوجة قد أقامت حجية تبديد منقولات الزوجية ضد الزوج فيجوز له أن يدفع بأنه لم يتسلم المنقولات حتى لو كان قد وقع على قائمة المنقولات لأن الغيرة بالواقع وليس بما سطر بالأوراق.

وقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أنه لا تصح إدانة متهم بجريمة خيانة الأمانة إلا إذا اقتنع القاضي بأنه تسلم المال بعقد من العقود الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات . والعبرة في القول بثبوت قيام عقد من العقود في صدد توقيع العقاب إنما هي بالواقع ، بحيث لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفا للحقيقة".(نقض ١٩٦٢/١٢/١٨ – طعن رقم ١٩٧١ لسنة ٣٢ق ، نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ – طعن رقم ١٤٣٥ لسنة ٣٩ق ، نقض ١٩٧٥/٦/٨ – طعن رقم ٨٦١ لسنة ٤٥ق ، نقض ١٩٨١/١٢/٢٠ – طعن رقم ٢١٥٥ لسنة ٥١ق) وبأنه " من المقرر أنه لا تصح إدانة متهم بجريمة خيانة الأمانة إلا إذا اقتنع القاضي بأنه تسلم المال بعقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات . وكانت العبرة بثبوت قيام عقد من هذه العقود في صدد توقيع العقاب هي بالواقع ، بحيث لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو بكتابة متى كان ذلك مخالفا للحقيقة" (نقض ١٩٨١/٣/١٩ – طعن رقم ٢٢٤٠ لسنة ٥٠ق) ، (نقض ١٩٨٥/٢/١٤ – طعن رقم ١٢٠٣ لسنة ٥٤ق) . وبأنه من المقرر أنه لا تصح إدانة متهم بجريمة خيانة الأمانة إلا إذا اقتنع القاضي بأنه تسلم المال بعقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ، وكانت العبرة في القول بثبوت قيام عقد من هذه العقود في صدد توقيع العقاب إنما هي بالواقع بحيث لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفا للحقيقة . ولما كان مؤدي دفاع الطاعن أن قائمة أعيان الجهاز المأخوذة عليه لا تمثل حقيقة الواقع ، وأنه لم يتسلم المنقولات المبنية بها ، وكان الدفاع على هذه الصورة يعد دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق

الدليل المقدم في الدعوى بحيث إذا صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى ، فإن المحكمة إذ لم تفطن لفحواه وتقسطه حقه وتعني بتحقيقه بلوغا إلى غاية الأمر فيه ، فإن حكمها يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه والإعادة وإلزام المطعون ضدها المصروفات المدنية" (نقض ١٩٩١/٣/٢٨ ، طعن رقم ٢٨٤٢ ، لسنة ٥٩ق)

(٥) الدفع بأن الزوجة قد استلمت منقولاتها مع تقديم الإيصال الدال على ذلك

قد يحدث أن تستلم الزوجة منقولاتها وتوقع على إيصال بالاستلام وغالبا ما ننكر هذا الإيصال بالاستلام وتقيم جنحة تبديد منقولات الزوجية ضد الزوج وفي هذه الحالة يجوز للزوج المتهم الدفع بأن الزوجة قد استلمت منقولاتها مع تقديم الإيصال الدال على ذلك . ولا يجوز للمحكمة أن تلتفت عن هذا الدفع وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور . لأنه إذا كان لا يلزم أن يكون هناك دليل كتابي للقضاء بالبراءة وأن المحكمة يمكنها أن تتأكد من ذلك بكافة الطرق ، فمن باب أولي فإنه في حالة وجود ورقة مقدمة تفيد استلام الزوجة لمنقولاتها أو استلام وليها إذا كانت قاصرة لا يجوز للمحكمة أن تلتفت عن هذا الدفع .

وقد قضت محكمة النقض بأن "متى كان يبين من جلسات المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن تمسك بمناقشة المجني عليه وتقديم الإيصال الدال على تسلمه الأشياء المقال بتبديدها وكان الدفاع المسوق من الطاعن على هذا النحو – في صورة الدعوى المطروحة – جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى ، بحيث إذا صح لتغير به وجه الرأي فيها لانهيار الركن المادي للجريمة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يجب الطاعن إلى طلب مناقشة المجني عليه وتقديم الإيصال للطعن عليه بالتزوير ، والتفت كلية عن التعرض لهذا الدفاع ى، مكتفيا بتأييد الحكم الغيابي الصادر من محكمة أول درجة لأسبابه الذي خلا كلية من التعرض أو الرد على هذا الدفاع ، فإنه يكون مخلا بحق الدفاع ، ذلك لأنه وإن كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقا وإنما تحكم على مقتضي الأوراق ، إلا أن حقها في ذلك مقيد بوجوب مراعاتها حق الدفاع ، بل إن القانون يوجب عليها طبقا لنص المادة ٤١٣ من قانون الإجراءات الجنائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تندبه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفي كل نقص في إجراءات التحقيق ، ثم تورد في حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها ، وإذ كان ذلك وكانت المحكمة قد أغفلت ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون

فيه" (نقض ١٩٧١/١/١٨ – طعن رقم ٨٦٨ لسنة ٤٠ق) . وبأنه يبين من مراجعة محاضر جلسات المحكمة أمام درجتي التقاضي أن دفاع الطاعن قام على أن المدعية بالحق المدني قد تسلمت منقولات الزوجية موضوع الدعوى وقدم تأييدا لذلك محضر صلح . لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع رغم أهميته – في خصوصية الدعوى – لما قد يترتب عليه لو صح إنتفاء أحد أركان جريمة التبديد التي لا تقوم إلا إذا ثبت انصراف نية الجاني إلى إضافة المال الذي تسلمه إلى ملكه واختلاسه لنفسه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه" . (نقض ١٩٨٤/٥/٢٢ – طعن رقم ٦٨٩ لسنة ٥٤ق).

(٦) الدفع بان الزوجة قد خرجت بمصوغاتها الزوجية

جرت العادة على اعتبار مصوغات الزوجة الذهبية من المنقولات التي يوقع الزوج عليها بالاستلام رغم أن الزوجة هي التي تسلمتها لتتزين بها . ويكون لها أن تخرج بها وقتما شاءت .

فإذا خرجت الشقة من منزل الزوجية وأقامت جنحة تبديد منقولات الزوجية ضد الزوج كان له أن يدفع بأن الزوجة قد خرجت بمصوغاتها الزوجية وهو دفع جوهري لا يجوز للمحكمة أن تلتفت عنه .

فقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان البين من الإطلاع على محاضر جلسات المحكمة أمام درجتي التقاضي أن دفاع الطاعن قام على أنه لم يتسلم المصوغات المدونة بقائمة الجهاز لأنها مما تحتفظ به الزوجة لتتزين به ، وعرض باقي المنقولات عليها بموجب إنذار ، وقد رد الحكم على ذلك برد غير سائغ ، ولما كان دفاع الطاعن على الصورة آنفة البيان يعد دفاعا جوهريا ، لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى بحيث لو صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى ، فإن المحكمة إذا لم تفطن لفحواه وتقسطه حقه في الرد كما هو الحال يف الدعوى المطرحة ، فإن حكمها يكون معيبا بالقصور فضلا عن الإخلال بحق الدفاع .(طعن رقم ٥٠٨٢ – لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٩/٣/١٠) . وبأنه"وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجريمة التبديد قد شابه قصور في التسبيب وإخلال بحق الدفاع ، ذلك أنه دفع الاتهام أمام محكمة الموضوع بأن المدعية بالحق المدني قد غادرت منزل الزوجية وفي حوزتها مصوغاتها ، وأيده في ذلك شهوده ، وأضاف تأكيدا لدفاعه أنها قد استصدرت ضده قبيل رفع الدعوى أمرا بالحجز التحفظي على منقولاتها الواردة بقائمة أثاث منزل الزوجية ، دون أن تضمن طلب استصدار الأمر شيئا عن تلك المصوغات المثبتة أيضا بالقائمة ، مع أنه استدل على جدية هذا الدفاع الجوهري بتقديم أمر الحجز ، إلا أن الحكم التفت عنه

ولم يرد عليه ، مما يعيبه ويستوجب نقضه وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أورد في مدوناته ما نصه : "هذا وبالرجوع إلى مدونات الشكوى رقم ...... إداري ديرب نجم ، وتبدأ بشكوى من المدعية بالحق المدني مؤرخة ...... ضد المتهم فيها استلام منقولاتها الزوجية ، هذا ولقد قررت المدعية بذات أقوالها الواردة في بلاغها ، وقرر المتهم أن المنقولات الزوجية طرفه وأنها خرجت وهو مريض ومعها المصاغ ويشهد بذلك ..... و ......" . ثم جاء بالحكم قوله ، " .... وإذ قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لجلسة اليوم وصرحت بمذكرات خلال أجل عينته قدم المتهم مذكرة طلب في ختامها البراءة ورفض الدعوى المدنية ، وأرفق بها صورة من طلب مقدم للسيد قاضي محكمة ديرب نجم لصدور أمر حجز تحفظي وحجز تحفظي موقع بتاريخ .." . لما كان ذلك ، وكان هذا الدفاع الذي حصله الحكم الابتدائي قد أصبح واقعا مسطورا بأوراق الدعوى قائما مطروحا بدوره على المحكمة الاستئنافية ، وهو من بعد دفاع جوهري إذ إن مؤداه – لو صح – عدم توافر أركان الجريمة التي دين الطاعن بها . وإذ كان من المقرر أن تحقيق هذا الدفاع وإن كان الأصل أنه من المسائل الموضوعية التي تختص محكمة الموضوع بالفصل فيها ، إلا أن عليها وقد تمسك المتهم أمامها به ، ودلل على جديته بالمستندات التي أوردها الحكم في مدوناته ، أن تنهض إلى تحقيقه للوقوف على مدى صحته والتثبت مما إذا كانت المدعية بالحق المدني قد حصلت على مصوغاتها من عدمه ، فإن لم تفعل كان عليها أن تورد في التدليل أسبابا سائغة تبني عليها قضاءها برفضه وتبرر بها اطراح تلك المستندات ، مع ما يبدو لها من دلالة على صحة ذلك الدفاع الذي يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، وإذ خلا الحكم من كل ذلك فإنه يكون مشوبا – فضلا عن قصوره – بالإخلال بحق الدفاع ، بما يبطله ويوجب نقضه والإحالة .(نقض ١٩٨٤/١٢/٤ في الطعن رقم ٢٣٣٥ لسنة ٥٤ق) .

(٧) الدفع بخلو قائمة المنقولات من توقيع الزوج

إذا أقامت الزوجة صحة تبديد الزوجية ضد الزوج جاز له الدفع بخلو قائمة المنقولات من توقيعه إذا كانت القائمة غير موقعة ، ولم يقم هو بتوقيعها ، وهو دفع جوهري لا يجوز للمحكمة الالتفات عنه وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور .

وقد قضت محكمة النقض بأن "إن مجرد الامتناع عن رد المال المختلس لا تتحقق به جريمة الاختلاس ، مادام أن سبب الامتناع راجع إلى منازعة الطاعن في ملكية المطعون ضدها لبعض المنقولات . ولا يكفي في تلك الجريمة مجرد التأخير في الوفاء ، بل يجب أن يقترن ذلك بانصراف

نية الجاني إلى إضافة المال إلى ملكه واختلاسه لنفسه إضرارا بصاحبه . وإذ كان ذلك ، وكان دفاع الطاعن تشهد به الأوراق التي قدمها ، والتي تمسك بدلالتها على ملكيته لبعض المنقولات المتنازع عليها ، وعلى انتفاء القصد الجنائي لديه للبعض الآخر منها ، وقد التفت الحكم عن هذا الدفاع ، كما لم يتحدث عن خلو قائمة المنقولات أو عدم خلوها من توقيع الطاعن ، مع ما قد يكون لذلك من أثر في إثبات عقد الأمانة ، ذلك أن المحرر العرفي لا تكون له قيمة في الإثبات إلا بعد التوقيع عليه . كما لم يعن ببحث وتمحيص الإقرار المقدم من المدعية بالحق المدني والتي تقر فيه بملكية الطاعن لكافة المنقولات الموجودة بمنزل الزوجية ، وانه إشتراها من ماله الخاص ، وأن المدعية تملك فقط بعض المنقولات التي ام بعرضها عليها رسميا بمقتضي إنذارين ، وكذلك الإنذارات الموجهة إليها بعرض بعض تلك المنقولات عليها ، مع ما قد يكون لها من الدلالة في إنتفاء القصد الجنائي لدي الطاعن ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أورد ذلك الدفاع – وهو دفاع يعد هاما لامؤثرا في مصير الدعوى – ولم يرد عليه بما يفنده ، وقصر في إستظهار القصد الجنائي وهو ركن أساسي من أركان الجريمة التي دان الطاعن بها ، يكون مشوبا بالقصور . (نقض ١٩٧١/٦/٢٧ في الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٤١ق) .

(٨) الدفع بانتفاء القصد الجنائي وعرض المنقولات رسميا على الزوجة

إذا أقامت الزوجة صحة تبديد منقولات الزوجية ضد الزوج بعدما رفضت استلام المنقولات التي عرضها عليها عرضا سليما فإنه يحق له الدفع بانتفاء القصد الجنائي وعرض المنقولات عرضا سليما . وهو دفاع جوهري إذا أغفلته محكمة الموضوع كانت مخلة بحق الدفاع وكان حكمها مشوبا بالقصور .

و قد قضت محكمة ا لنقض بأن " حيث أن البين من مطالعة مدونات الحكم المطعون فيه وحاضر جلسات المحاكمة بدرجتيها ومفردات الدعوى – بعد أن أمرت المحكمة بضمها – أن الحاضر عن الطاعن بجلسة .... أمام محكمة أول درجة قدم إيصال تخالص مصدق عليه بمأمورية الشهر العقاري بأبشواى يفيد استلام المدعية بالحق المدني كافة منقولاتها وأعيان جهازها بما في ذلك الحلى وتنازلها عن الدعوى المدنية ، وحضر الطاعن بجلسة ..... أمام محكمة ثاني درجة وطلب أجلا لإعلان المجني عليها بالتخالص وأثبت الحكم المطعون فيه حضور وكيل المدعية بالحق المدني وإقراره بالتخالص ، مع المتهم . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن مجرد الامتناع عن رد المال المختلس لا تتحقق به جريمة الاختلاس ، ولا يكفي في تلك الجريمة مجرد التأخير في الوفاء بل يجب أن يقترن ذلك بانصراف نية الجاني الى إضافة المال الى ملكه واختلاسه لنفسه إضرارا بصاحبه ، وإذ كان ذلك ،

وكان دفاع الطاعن تشهد به الأوراق التي قدمها والتي تمسك بدلالتها على انتفاء القصد الجنائي لديه ، فإن الحكم المطعون فيه رغم تحصيله إقرار وكيل المدعية بالحق المدني بالتخالص التفت عن هذا الدفاع ، وهو دفاع يعد هاما ومؤثرا في مصير الدعوى ، ولم يرد عليه بما يفنده ، وقصر في استظهار القصد الجنائي وهو ركن أساسي من أركان الجريمة التي دان الطاعن بها ، يكون مشوبا – فضلا عن قصوره – بإخلال بحق الدفاع بما يبطله ويوجب نقضه والإعادة " (الطعن رقم **٥١٥٨** لسنة **٥٩**ق جلسة **١٩٩١/١١/١٤**) وبأنه " وحيث أنه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوى بما مجمله أن المجني عليها طالبت زوجها الطاعن بمنقولاتها التي تسلمها بموجب قائمة ، ولما لم يفعل أقامت ضده الدعوى الماثلة بطريق الادعاء المباشر ، وعول الحكم في قضائه بالإدانة على ما أوردته الزوجة في صحيفة دعواها وما ثبت من الاطلاع على قائمة المنقولات ، ويبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة الابتدائية أن الطاعن أقام دفاعه على أن الزوجة خرجت من منزل الزوجية تتحلى بمصاغها ، وأفصح عن إراداته على تسليمها باقي منقولاته ، ثم بالرجوع الى محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية ثبت تقديم الطاعن إنذارا . لما كان ذلك ، وكان التأخير في رد الشئ أو الامتناع عن رده الى حين لا يتحقق به الركن المادي لجريمة التبديد ما لم يكن مقرونا بانصراف نية الجاني الى إضافة المال الذي تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه إضرارا بصاحبه . إذ من المقرر أن القصد الجنائي في هذه الجريمة لا يتحقق بمجرد قعود الجاني عن الرد ، وإنما يتطلب فوق ذلك ثبوت نية تملكه إياه وحرمان صاحبه منه – وكان الحكم المطعون فيه لم يستظهر هذا الركن الأساسي ، ولم يرد على دفاع الطاعن في شأن تسليم زوجته المجني عليها الحلى وعرض باقي المنقولات عليها ، ويستظهر ما إذا كان هذا الدفاع صحيحا أو غير صحيح رغم جوهريته ، إذ من شأنه لو صح أن يؤثر في مسئولية الطاعن ويغير وجه الرأى الذي انتهت إليه المحكمة ، فإنه يكون قاصرا قصورا يعيبه ، فضلا عن إخلاله بحق الدفاع ، مما يوجب نقضه والإعادة " (الطعن رقم **١٠٦٤٢** لسنة **٥٩**ق جلسة **١٩٩٠/٥/٧**)

(٩) الدفع بعدم جواز إثبات عقد الأمانة بالبينة لأن قيمة المنقولات تجاوز النصاب القانوني للإثبات بها

يجوز للزوج المتهم بجريمة تبديد منقولات الزوجية أن يدفع بعدم جواز إثبات عقد الأمانة بالبينة وذلك إذا كانت قيمة المنقولات تجاوز حدود النصاب القانوني للإثبات .

وهذا الدفع من الدفوع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له وترد عليه مادام أن الدفاع قد تمسك به قبل البدء في سماع أقوال الشهود .

وقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أن المحكمة الجنائية فيما يتعلق بإثبات العقود المذكورة في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات الخاصة بخيانة الأمانة تكون مقيدة بأحكام القانون المدني ، ولما كان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن قيمة عقد الائتمان الذي خلص الحكم الى أن المال قد سلم الى الطاعن بمقتضاه يجاوز النصاب القانوني للإثبات بالبينة ، وقد دفع محامي الطاعن – قبل سماع الشهود – بعدم جواز إثبات عقود الائتمان بالبينة ، ولم يعن أى من الحكمين الابتدائي والمطعون فيه بالرد عليه ، وقد تساند الحكم الابتدائي الى أقوال الشهود في إثبات عقد الائتمان الذي يجب في الدعوى المطروحة نظرا لقيمته أن يثبت بالكتابة ، مادام الطاعن قد تمسك بالدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة . لما كان ذلك ، وكان الدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة وإن كان لا يتعلق بالنظام العام إلا أنه من الدفوع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له وترد عليه ، مادام أن الدفاع قد تمسك به قبل البدء في سماع أقوال الشهود –كما هو الشأن في الدعوى المطروحة – وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وإن عرض الدفع المشار إليه إلا أنه لم يعن بالرد عليه ،كما أغفل ذلك أيضا الحكم المطعون فيه ، ومن ثم يكون قد تعيب بالقصور في البيان والخطأ في تطبيق القانون ، بما يستوجب نقضه والإحالة " (الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٤٣ق جلسة ١٩٧٣/٤/٨)

(١٠) الدفع بالحق في الحبس

إذا أقامت الزوجة جنحة تبديد منقولات الزوجية ضد الزوج جاز له الدفع بحقه في الحبس إذا كان له مستحقات لدى الزوجة . فيكون له أن يمتنع عن رد المنقولات لحين تصفية الحساب بينه وبين المجني عليها .

وقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أن مجرد الامتناع عن الرد وإن صح أنه لا يترتب تحقق وقوع جريمة خيانة الأمانة متى كان سبب الامتناع راجعا الى وجوب تسوية الحساب بين الطرفين إلا أن محل ذلك أن يكون هناك حساب حقيق مطلوب تصفيته توصلا لإثبات وقوع مقاصة تبرأ بها الذمة أما إذا كان الحساب بينهما قد صفى بما يفيد مديونية المتهم بمبلغ محدد فامتناعه عن رده يعتبر اختلاسا " (الطعن رقم ١٧٩٠ لسنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٥/١/١٩) وبأنه " التأخير في رد الشئ أو الامتناع عن رده الى حين لا يتحقق به الركن المادي لجريمة التبديد ما لم يكن مقرونا بانصراف نية

الجاني الى إضافة المال الذي تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه إضرارا بصاحبه ، ولما كان الحكم قد أثبت في مدوناته أن الطاعن يرد امتناعه عن رد المنقولات منذ البداية بما تمسك به من حقه في حبسها الى أن يفصل في دعوى فسخ الخطبة – المسلم برفعها ضده – لما يتوقف على الفصل فيها من تحديد للعلاقة بين الطرفين بصدد استرداد ما قدمه من شبكة وهدايا ، فضلا عما أنفقه من مصروفات أخرى ، وكان هذا الذي قام عليه اعتقاد الطاعن سائغا ودالا على انتفاء القصد الجنائي لديه ، فإنه ما هدف بعقوده عن الرد فترة – قام بعدها بتسليم المنقولات – إلا حفظ حق له ما يبرره قانونا ، فإن الحكم إذ دانه بجريمة التبديد يكون قد أخطأ صحيح القانون بما يتعين معه نقضه وتبرئه الطاعن مما أسند إليه " (الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٤/٣/٢٣)

(١١) الدفع بسقوط حق الزوجة في الادعاء المباشر لاختيارها الطريق المدني

يجوز للزوجة أن ترفع جنحة مباشرة ضد الزوج ، ويجوز لها ايضا أن ترفع دعوى مدنية أمام المحاكم المدنية دون اللجوء الى الادعاء المباشر .

فإذا لجأت الى الطريق الثاني برفع دعوى مدنية أمام المحكمة المدنية سقط حقها في رفع جنحة مباشرة أمام القضاء الجنائي .

وإذا عادت بعد أن رفعت دعواها المدنية أمام المحكمة المدنية ورفعت جنحة مباشرة موضوعها تبديد منقولات زوجية فإنه يحق لدفاع الزوج أن يدفع بسقوط حق الزوجة المدعية بالحق المدني في الادعاء المباشر .

(١٢) الدفع بأن الجريمة وقعت بالخارج

لما كان الأصل هو عدم جواز إقامة الدعوى العمومية على مرتكب جريمة أو فعل في الخارج إلا من النيابة العمومية . (م٤ عقوبات)

فإذا كانت جريمة تبديد المنقولات وقعت بالخارج حيث كان يعيش الزوجين ، ثم عادت الزوجة الى مصر وقامت برفع جنحة تبديد منقولات الزوجية ضد الزوج دون اللجوء الى النيابة العمومية ، فتكون دعوتها غير مقبولة ، ويجوز للزوج الدفع بعدم قبول الادعاء المباشر لأن الجريمة قد وقعت خارج مصر .

(١٣) اعتبار الزوجة تاركة لدعواها المدنية

إذا كانت الزوجة قد تركت دعواها المدنية وصرحت بذلك جاز للزوج الدفع بترك الزوجة لدعواها . ويلزم للحكم باعتبار المدعي بالحق المدني تاركا دعواه أن يطلبه بداية المتهم ثم يقوم بإعلان المدعى بالحق المدني لشخصه ثم يحضر في الجلسة التالية ويقدم ما يفيد هذا الإعلان ، ويطلب الحكم باعتبار المدعى بالحق المدني تاركا لدعواه المدنية ، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها . (مأمون سلامة في الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ص٤٣٥)

و قد قضت محكمة النقض بأن " يعتبر المدعى بالحقوق المدنية تاركا لدعواه المدنية إذا تخلف عن الحضور أمام المحكمة بغير عذر مقبول بشرط أن يكون قد أعلن لشخصه ، والحكمة من اشتراط الإعلان لشخص المدعى هو التحقق من علمه اليقيني بالجلسة المحددة لنظر الدعوى " (١٩٨٤/٤/٢٢ أحكام النقض س٣٥ ق١٠٠ ص٤٤٩ ، ١٩٨٠/١٢/٨ س٣١ ق٢٠٧ ص١٠٨٢ ، ١٩٧٦/٢/١ س٢٧ ق٢٧ ص١٣٩) وبأنه " شرط اعتبار المدعى بالحق المدني تاركا لدعواه لتخلفه عن الحضور أن يكون قد أعلن لشخصه ، ولا عمل للنص على عدم إجابته الطاعن الى طلبه اعتبار المدعى بالحق المدني تاركا دعواه رغم تخلفه عن الحضور مادام الطاعن لا يدعى أن المدعى بالحق المدني قد أعلن لشخصه ، وإنما يستند الى علمه بالجلسة المستفاد من توقيع وكيله على التقرير بالاستئناف ، ولا جناح على المحكمة إذا التفتت عن الرد على هذا الطلب لظهور بطلانه " (١٩٨٢/١٢/٤ أحكام النقض س٢٣ ق٣٠٠ ص١٣٣٨) وبأنه " المادة ٢٦١ من قانون الإجراءات الجنائية إذ نصت على أنه يعتبر تاركا للدعوى عدم حضور المدعى أمام المحكمة بغير عذر مقبول بعد إعلانه لشخصه أو عدم إرساله وكيلا عنه وكذلك عدم إبدائه طلبات بالجلسة فقد اشترطت أن يكون غياب المدعى بالحقوق المدنية بعد إعلانه لشخصه ودون قيام عذر تقبله المحكمة ، ولذا فإن ترك الدعوى بالصورة المنصوص عليها من المسائل التي تستلزم تحقيقا موضوعيا " (نقض ١٩٨٨/٥/٣٠ ط٥٠٤ س٥٦ق) وبأنه " رفض الدفع باعتبار المدعى بالحق المدني تاركا لدعواه في محله إذا كان الطاعنان لا يدعيان أنهما أعلنا المدعى بالحقوق المدنية لحضور الجلسة التي تخلف عن حضورها فضلا عن عدم حضورهما أيضا تلك الجلسة ليطلب اعتباره تاركا لدعواه " (١٩٧٢/١٠/٨ أحكام النقض س٢٣ ق٢٢١ ص٩٩٥) وبأنه " إذا كان الطاعن لا يدعى أنه أعلن المدعى بالحق المدني لشخصه بالحضور في الجلسة الأخيرة التي نظرت فيها الدعوى ولم يطلب من المحكمة اعتباره تاركا لدعواه فإن الحكم المطعون فيه يكون صحيحا فيما انتهى إليه من الفصل في الدعوى المدنية وتأييد

الحكم الابتدائي القاضي بالتعويض " (١٩٨٧/١٠/٤ أحكام النقض س٣٨ ق١٤٠ ص٧٧٢) وبأنه " متى كان المتهم لا يدعى أنه أعلن المدعى بالحق المدني لشخصه بالحضور في الجلسة التي نظرت فيها الدعوى ولم يطلب من المحكمة اعتباره تاركا لدعواه ، فإن الدفع ببطلان الحكم في الدعوى المدنية لصدوره دون إعلان المدعى بالحق المدني ودون حضوره يكون على غير أساس " (١٩٥٨/٤/٢٨ أحكام النقض س٩ ق١١٩ ص٤٣٨) وبأنه " إذا كان المتهم لا يدعى أنه أعلن المدعى بالحق المدني لشخصه بالحضور في الجلسة التي نظرت فيها الدعوى ولم يطلب من المحكمة اعتباره تاركا لدعواه فإن الحكم المطعون فيه يكون صحيحا فيما انتهى إليه من تأييد الحكم الابتدائي القاضي بالتعويض " (١٩٥٤/٥/١٢ أحكام النقض س٥ ق٢٠٦ ص٦١١) وبأنه " متى قالت المحكمة أن الثابت بالأوراق أن المدعى بالحق المدني قد أعلن للحضور للجلسة إلا أنه لم يعلن لشخصه بل أعلن في محله المختار ولا يصح لذلك اعتباره تاركا لدعواه ، فإن هذا التعليل الذي بنت عليه قضاؤها تطبيق سليم لما تضمنته المادة ٢٦١ إجراءات جنائية" (١٩٥٦/١٠/٢٢ أحكام النقض س٧ ق٢٨٨ ص١٠٤٩)

- والدفع باعتبار المدعى بالحق المدني تاركا لدعواه لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض :

وقد قضت محكمة النقض بأن " إن الدفع بانتفاء الصفة واعتبار المدعى المدني تاركا لدعواه المدنية هما من الدفوع التي تستلزم تحقيقا موضوعيا مما مؤداه عدم جواز التمسك بهما لأول مرة أمام محكمة النقض " (١٩٦٥/٦/٢١ أحكام النقض س١٦ ق١٢٠ ص٦١١ ، ١٩٦٤/٣/٣٠ س١٥ ق٤٥ ص٢٢٢) وبأنه " اشترطت المادة ٢٦١ إجراءات جنائية أن يكون غياب المدعى المدني بعد إعلانه لشخصه ودون قيام عذر تقبله المحكمة ، ولذا فإن ترك الدعوى بالصورة المنصوص عليها فيها هو من المسائل التي تستلزم تحقيقا موضوعيا ، وإذ لم يتمسك الطاعن بما يثيره في وجه طعنه أمام محكمة الموضوع فليس له أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض " (١٩٧٨/١٢/١٧ أحكام النقض س٢٩ ق١٩٦ ص٨٤٧ ، ١٩٧١/١/١٨ س٢٢ ق١٩ ص٧٨ ، ١٩٥٤/٦/٣٠ س٥ ق٢٦٩ ص٨٢٧)

(١٤) الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم

لما كانت الدعوى الجنائية تنقضى بوفاة المتهم عملا بنص المادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية فإذا رفعت الدعوى الجنائية بجنحة تبديد منقولات زوجية سواء عن طريق الادعاء المباشر أو عن طريق الادعاء غير المباشر ثم توفى الزوج المتهم (أو المستلم بصفة عامة) ترتب على ذلك انقضاء

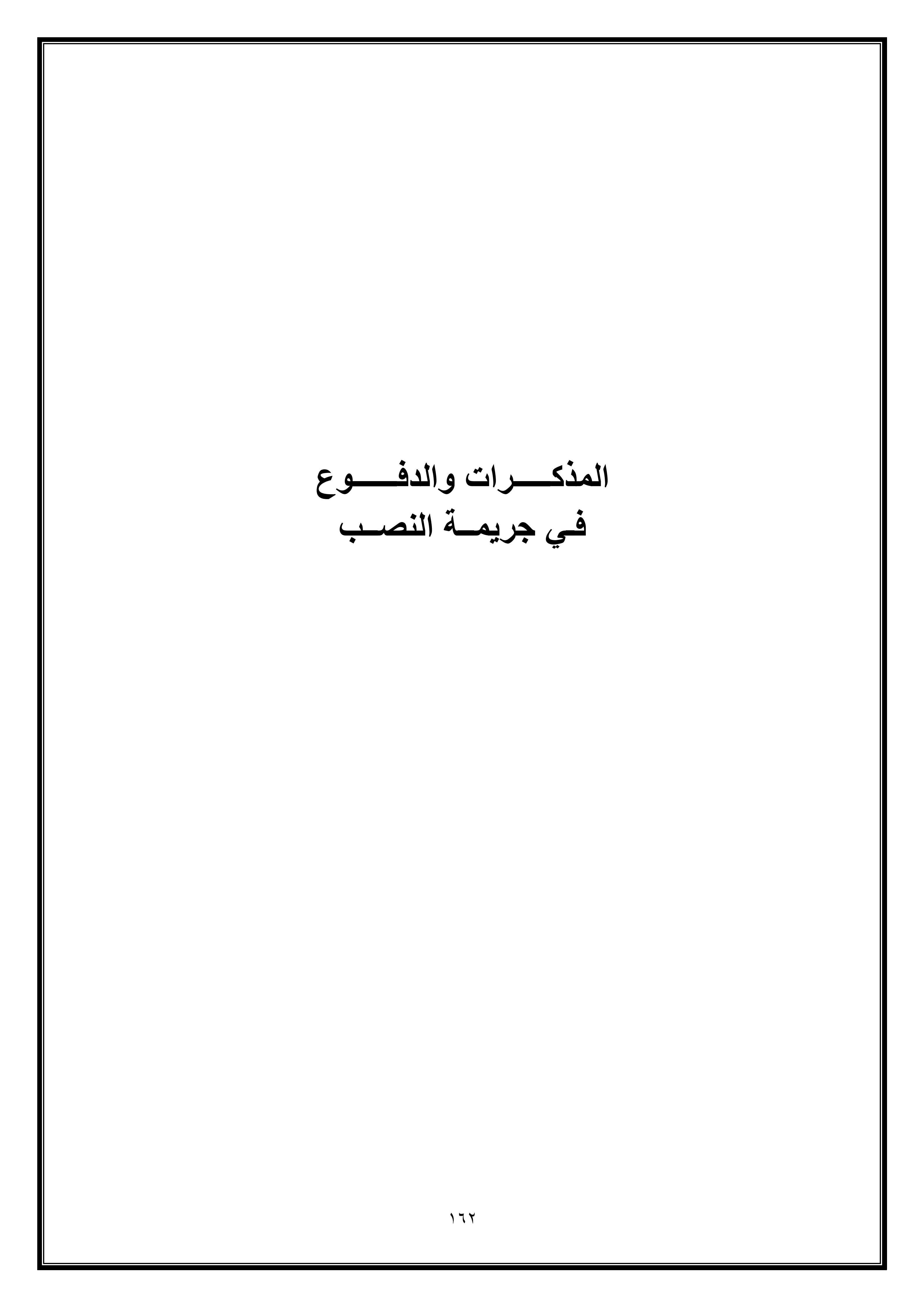
الدعوى العمومية ، وتعين على المحكمة الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية في أى مرحلة كانت عليها الدعوى ، ولو حدثت الوفاة بعد التكلي بالحضور وقبل الجلسة . كذلك لو حدثت الوفاة بعد قفل باب المراغة وأثناء حجز القضية للحكم ، ويتعين على المحكمة أن تصدر حكمها بانقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت أدلة الثبوت لديها غير كافية للحكم بالإدانة وكانت ستصدر حكما بالبراءة . كأن يكون الزوج (المتهم) قد طعن على قائمة المنقولات بالتزوير وورد التقرير يفيد تزوير التوقيع وصلب القائمة . ذلك أن الوفاة بعد رفع الدعوى تحول دون الحكم فيها ن نظرا لأن الدعوى تنقضي في لحظة الوفاة ، وبالتالي يكون الحكم الصادر في الدعوى بعد تلك الوفاة منعدما ، إذ أنه صادر في غير دعوى ، ذلك أن الرابطة الإجرائية تنفصم بالوفاة ، وبالتالي يكون الحكم في هذه الحالة صادرا في غير خصومة جنائية " (مأمون سلامة ، مرجع سابق ص٢٦٥)

(١٥) الدفع بسقوط الدعوى الجنائية

تسقط الدعوى الجنائية طبقا لنص المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية بمضي ثلاث سنوات من يوم دفوع الجريمة .

وعلى ذلك إذا كانت الجريمة قد حصلت في وقت معين ومضي عليها ثلاث سنوات جاز للزوج المتهم الدفع بسقوط الدعوى . وهو دفع جوهري لا يجوز لمحكمة الموضوع إغفاله .

فقد قضت محكمة النقض بأن " القاعدة العامة في سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية هي أن يكون مبدأ هذا السقوط تاريخ وقوع الجريمة بالذات ، دون أن يؤثر في ذلك جهل المجني عليه بوقوعها ، وليست جريمة خيانة الأمانة مستثناة من هذه القاعدة . وإذا ساغ القول بأن عجز الأمين عن رد الأمانة يعد مبدأ لسقوط الدعوى فذلك لا يرجع إليه إلا إذا لم يقم دليل على حصول التبديد من قبل . فإذا دفع لدي محكمة الموضوع بأن تبديد الأمانة حصل في تاريخ معين ، وأن الدعوى العمومية عنه قد سقطت ، فيجب عليها أن تحقق هذا الدفع ، ثم ترتب على ما يظهر لها النتيجة التي تقتضيها ، أما إغفال تحقيق هذا الدفع بحجة أن المجني عليه لم يكن يعلم بوقوع التبديد في ذلك التاريخ فموجب لنقض الحكم " (نقض ١٩٣٦/٥/٤ في الطعن رقم ٢٤٢٩ لسنة ٦ق) .



المذكــــرات والدفــــوع
فــي جريمــة النصــب

مذكرة بالدفع بملكية المتهم للمال

======

مذكــــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

.... (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بملكية المتهم للمال :

أن يكون المتهم مالكا للمال ، وله حق التصرف فيه ، وهذا هو الوضع العادي ، فإذا تصرف المالك في ماله الذي له حق التصرف فيه لا تقوم بفعله جريمة النصب ، إذ أنه يستعمل حقوقه فلا تقع على عاتقه أية مسئولية جنائية ، ولو ترتب على تصرفه غبن فاحش للمتصرف إليه أو امتنع المتصرف عن تسليم الشئ على الرغم من حصوله على المقابل ، أو امتنع عن غير ذلك من الالتزامات التي ترتبت على التصرف ولا يثير هذا الفرض أية صعوبة .

فقد قضت محكمة النقض بأن " إذا كانت الواقعة الثابتة هى أن المتهم – مستعينا ببعض السماسرة – أوهم المجني عليهم برغبته في أن يبيع لكل منهم المنزل المملوك له ولوالدته ولأخوته ، وقدم الى كل منهم مستندات الملكية والتوكيل الصادر إليه من شركائه ، وكان في كل مرة يحصل على مبلغ يدفع مقدما على سبيل العربون ، ويحرر بالبيع عقدا ابتدائيا ثم يمتنع عن تحرير عقد نهائي قابل للتسجيل ، فإن استعانته بسمسار لإيجاد مشتر للمنزل وتقديمه مستندات الملكية وعقود الإيجار وسند الوكالة عن والدته وأخوته ، وإحضار هؤلاء وتقريرهم بالموافقة على البيع ، كل هذا لا يكون طرقا احتياليا بالمعنى القانوني ، فإن الوقائع المتعلقة به صحيحة ، وعقود البيع الابتدائية الصادرة للمجني عليهم السابقين لا تعتبر مشروعات كاذبة بالنسبة اللاحقين ، لأن المتهم كان يملك وقت كل عقد منها حق التصرف بسبب عدم انتقال الملكية الى أحد من المشترين لعدم تسجيل العقود " (نقض ١٩٤١/٥/٢٦ مجموعة القواعد القانونية ج٥ رقم ٢٦٨ ص٥٢٥)

(بنــــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بعدم توافر عنصر الاحتيال لعلم المجني عليه بحقيقة الأمر وأن الجاني ليس مالكاً لما يتصرف فيه

=======

مذكـرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

.... (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بعدم توافر عنصر الاحتيال لعلم المجني عليه بحقيقة الأمر وأن الجاني ليس ملكاً لما يتصرف فيه :

جريمة النصب لا تقوم إلا على الغش والاحتيال والطرق التي بينها قانون العقوبات في المادة ٣٣٦ عقوبات كوسائل للاحتيال يجب أن تكون موجهة الى المجني عليه لخدعه وغشه وإلا في جريمة ، وإذن فإذا كان دفاع المتهم قوامه عدم توافر عنصر الاحتيال في الدعوى لأن المجني عليه حين تعاقد معه كان يعلم أنه غير مالك لما تعاقد معه عليه فإن الحكم إذ أدانه في جريمة النصب على أساس أن التصرف في مال لا يملك المتهم التصرف فيه هو طريق من طرق النصب قائم بذاته لا يشترط فيه وجود طرق احتيالية – هذا الحكم يكون قاصرا في بيان الأسباب التي أقيم عليها إذ أن ما قاله لا يصلح ردا على الدفاع الذي تمسك به المتهم " (نقض ١٩٤٤/١٢/١١ مجموعة القواعد القانونية ج٦ رقم ٤٢٠ ص٥٦٠)

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"شترط للعقاب في جريمة النصب بطريقة التصرف في مال ليس للمتصرف حق التصرف فيه أن يكون المتهم قد حصل على المال بطريق الاحتيال لسلب الثروة ، فإذا لم يكن هناك احتيال بل كان تسلم المال ممن سلمه عن بينة بحقيقة الأمر فى جريمة".

(نقض ١٩٤١/١/٢٠ مجموعة القواعد القانونية ج٥ رقم ١٩٣ ص٣٦٦)

(بنـــاء عليــه)

نصمم على الطلبات . محامي المتهم

مذكرة بالدفع بأن ما وقع من المتهم ليس سوى كذب مجرد

=========

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

.... (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن ما وقع من المتهم ليس سوى كذب مجرد :

لا يكفي مجرد الكذب لتوافر الطرق الاحتيالية ، بل لابد أم يصطحب هذا الكذب بوقائع مادية ومظاهر خارجية تكسبه سمات الحقيقة وتجعله أقرب للتصديق .

فإذا انخدع المجني عليه بمجرد الأكاذيب فقط كان مفرطا في حق نفسه مما يجعله غير جدير بالحماية الجنائية .

وقد قضت محكمة النقض بأن:

" من المقرر أن مجرد الأقوال والادعاءات الكاذبة مهما بالغ قائلها في تأكيد صحتها لا تكفي وحدها لتكوين الطرق الاحتيالية بل يجب لتحقق هذه الطرق في جريمة النصب أن يكون الكذب مصحوبا بأعمال مادية أو مظاهر خارجية لحمل المجني عليه على الاعتقاد بصحته ".

(الطعن رقم ١٤٠٣٩ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٧/٥/١١)

وقضت أيضا بأن :

"إذا كان ما وقع من المتهم مجرد كذب تهاون المجني عليه فيه وهو محام فصدقه فإن مجرد هذا الكذب الذي ليس من شأنه أن يجوز على مثله لا يكون الطرق الاحتيالية المرادة بالقانون ولا يستوجب العقاب ".

(الطعن رقم ٦٣٢ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٣١/٣/١٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بأن ما فعله المتهم ليس إلا مجرد كتمان

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

... (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن ما فعله المتهم ليس إلا مجرد كتمان :

إذا كان مجرد الادعاء الكاذب لا يكفي لتوافر الطرق الاحتيالية فمن باب أولى لا يكفي لذلك مجرد الكتمان ، فلا تقع جريمة النصب إذا أخفى الجاني عن المجني عليه معلومات أو بيانات معينة لو كان قد علمها لما رضى بالتسليم .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" لما كان من المقرر أيضا أنه يجب في جريمة النصب أن يعني ببيان ما صدر عن المتهم من قول أو فعل في حضرة المجني عليه مما حمله على التسليم في ماله وذلك حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم ، وكان ما أورده الحكم – على النحو البادئ ذكره لا يفيد مساهمة الطاعنة الثانية في ارتكاب جريمة النصب ذلك بأنه لم يبين ما صدر عنها من قول أو فعل في حضرة المجني عليه حمله على التسليم في ماله وما أورده في مدوناته – على السابق المتقدم – لا يفيد سوى أن الطاعنة الثانية زوجة للطاعن الأول وأنها حضرت في مجلس العقد وإذ كان ذلك ، وكان مجرد وجود الشخص مع زوجته في مكان ارتكاب الحادث في حد ذاته لا ينهض دليلا على إدانته بصفته فاعلا أو شريكا في جريمة النصب – مادام الحكم لم يدلل على ارتكاب الطاعنة الثانية فعلا يجعلها مسئولة عن الجريمة تلك ، سواء بوصفها فاعله أم شريكة فيها – وهو الحال في الدعوى الماثلة ، ومن ثم يكون الحكم قد تعيب بالقصور في التسبيب بما يبطله "

(نقض ١٩٩٠/١/١١ مجموعة أحكام محكمة النقض س٤١ رقم ١٦ ص١١٨)

نصمم على الطلبات . (بنـــاء عليـــه) محامي المتهم

(الدفـوع فـي جريمــة النصــب)

(١) الدفع بحق المتهم في التصرف في المال رغم أنه ليس مالكاً له

لا تقوم جريمة النصب إذا كان المال غير مملوك للمتصرف ولكن له حق التصرف فيه .

وتستمد هذه الصفة إما من القانون مباشرة أو من حكم القاضي أو من العقد ومثال ذلك الولى والوصى ومدير الشركة والوكيل التعاقدي .

(٢) الدفع بعدم توافر المظاهر الخارجية

فالطرق الاحتيالية لا تتحقق إلا إذا دعم الجاني ادعاءاته الكاذبة ببعض المظاهر الخارجية التي تؤيدها وتعززها ، وإلا جاز الدفع بعدم توافر المظاهر الخارجية .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن " إيراد الحكم أن المتهمة لم تقتصر على مجرد الأقوال فقط بوجود مشروعها التجاري الكاذب وما ستحققه للمجني عليهم من ورائه من أرباح وهمية زعمتها بل عززت ذلك بمظاهر خارجية وأفعال مادية تمثلت فيما تحلت به من مصاغ زائف ويفضى عليها مظهر ثراء كبار التجار فضلا عن عرضها أقمشة مستوردة على أنها عينات لبضاعة وفيرة لديها تتجر فيها عن طريق استيرادها من لبنان مما يعتبر طرقا احتيالية في مفهوم المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات " (الطعن رقم ١٣٣٩ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٨/١٢/١١)

(٣) الدفع بعدم توافر الاسم الكاذب

تقع جريمة النصب إذا اتخذ الجاني اسما كاذبا وترتب على ذلك خدع المجني عليه باعتقاده صحة الاسم الكاذب وتسليمه ماله الى الجاني في ضوء هذا الاعتقاد .

أما إذا استعمل المتهم اسمه الحقيقي ولم ينتحل شخصية غيره فإنه لا يعد مرتكبا لجريمة النصب باتخاذ اسم كاذب حتى ولو كان مشهرا باسم آخر وتعمد باستعمال اسمه الحقيق إخفاء شخصيته عن المجني عليه وتوصل بذلك الى الاستيلاء على بعض ماله .

(٤) الدفع بعدم توافر الصفة غير الصحيحة

فقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أن جريمة النصب كما هى معرفة به في المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات تتطلب لتوافرها أن يكون ثمة الاحتيال وقع من المتهم المجني عليه بقصد خدعه والاستيلاء على ماله فيقع المجني عليه صحية الاحتيال الذي تم باستعمال طرق احتيالية أو باتخاذ اسم كاذب أو انتحال صفة غير صحيحة بالتصرف في مال الغير ممن لا يملك التصرف " (الطعن رقم ١٤٠٣٩ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٧/٥/١١) وبأنه " حتى مع التسليم بأن النصب بطريقة اتخاذ صفة كاذبة يكفي فيه لتكوين ركن الاحتيال اتخاذ الصفة غير الصحيحة ولو لم تكن مصحوبة

بطرق احتيالية أخرى إلا أنه يجب على كل حال ان يكون بين الاحتيال الذي لجأ إليه المتهم – مهما كانت صورته – وتسليم الأشياء التي حصل الاستيلاء عليها رابطة السببية فإذا ادعى شخص أنه مخبر في البوليس واستولى بهذا الادعاء على مبلغ من المال من شخص آخر بدون أن يقترن ادعاؤه بأفعال مادية أخرى من شأنها التأثير على المجني عليه فمجرد هذا الادعاء الكاذب لا يكفي لتكوين جريمة النصب إذ ليس في مجرد اتخاذ ذلك الشخص صفة المخبر في البوليس ما يحمل المجني عليه على إعطائه مالاً " (الطعن رقم ١٠٧٢ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٣٠/٤/١٧)

(٥) الدفع بأن الادعاء بالاسم الكاذب أو الصفة غير الصحيحة كان مفضوحاً

إذا كان الادعاء الكاذب من الوضوح بحيث كان يجب على المجني عليه أن يدركه إذا كان لديه القدر العادي من الحذر ، فلا تقع جريمة النصب ولو ترتب على ذلك تسليم المجني عليه المال الى المتهم .

(٦) الدفع بأن موضوع النصب ليس مالاً

يجب أن يكون محل جريمة النصب مالاً ، أى شيئا يمكن أن يكون محلا لحق من الحقوق المالية ، بأن يكون قابلا للتملك وله قيمة ، وبناء على ذلك لا تقع جريمة النصب إذا كان الجاني لم يتجه بفعل الاحتيال الى الاستيلاء على مال المجني عليه ، وإنما اتجه الى حمل شخص على تغيير شهادته أمام المحكمة أو الى حمل فتاة على التسليم في عرضها ، أو الى عقد خطبة أو زواج ، حتى ولو كان دافعة الى ذلك هو الحصول على ثورة الخطيبة أو الزوجة ، طالما أن رغبته في الزواج جدية وأن طمعه في الحصول على مال الزوجة هو هدف غير مباشر لفعله " (نقض ١٩٣٧/١٢/١٣ مجلة القانون والاقتصاد ملحق العدد الخامس ص٤٨)

(٧) الدفع بأن موضوع النصب ليس منقولاً

يحب أن يكون موضوع جريمة النصب منقولاً ، ونص المادة ٣٣٦ صريح في تطلب هذا الشرط في عبارة "من توصل الى الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة ، أو أى متاع منقول" ، فلا تقع الجريمة إذا كان الجاني قد توصل باحتياله الى الاستيلاء على عقار ، وبناء على ذلك لا تقع جريمة النصب إذا تصرف الجاني في عقار الغير بالمقايضة على عقار آخر .

(٨) الدفع بأن موضوع النصب ليس مملوكاً للغير

لا تقع جريمة النصب إذا استولى المتهم على مال مملوك إذ لا يعتبر هذا الفعل اعتداء على ملكية أحد ، وبناء على ذلك فإنه لا يعد نصبا أن يتوصل المتهم بإحدى طرق التدليس الى الحصول على مال مملوك له وموجود في حيازة الغير .

(٩) الدفع بأن المشروع الذي عرضه المتهم على المجني عليه لم يكن مشروعاً كاذباً

يشترط في جريمة النصب أن يكون الحصول على المبلغ هو بطريق الإيهام لتحقيق مشروع كاذب فإذا ثبت أن المشروع الذي أخذ المبلغ لتحقيقه هو مشروع صادق وقد تم بالفعل فلا جريمة . (الطعن رقم ٦٣٢ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٣١/٣/١٢)

وقد قضت محكمة النقض بأن " إن القانون في جريمة النصب باستعمال طرق احتيالية لإيهام المجني عليه بوجود مشروع كاذب أو لإحداث الأمل بحصول ربح وهمي يوجب أن تكون هذه الطرق من شأنها توليد الاعتقاد في نفس المجني عليه بصدق ما يدعيه المتهم ، وأن تكون الأكاذيب التي صدرت من المتهم مؤدية بأقوال أخرى أو مظاهر خارجية ، فإذا كانت الواقعة الثابتة احتيالية بالمعنى القانوني ، فإن الوقائع المتعلقة به صحيحة وعقود البيع الابتدائية الصادرة للمجني عليهم السابقين لا تعتبر مشروعات كاذبة بالنسبة للاحقين ، لأن المتهم كان يملك وقت كل عقد منها حق التصرف بسبب عدم انتقال الملكية الى أحد من المشترين لعدم تسجيل العقود ثم إن المتهم إذا كان قد بيت النية على عدم إتمام أية صفقة فإن نيته هذه لم تتعد شخصه ولم يكن لها أى مظهر خارجي يدل عليها وقت التعاقد ، فلم يكن لها من تأثير في حمل المجني عليهم على دفع المبالغ التي استولى منهم عليها " (الطعن رقم ١٣٩٧ لسنة ١١ق جلسة ١٩٤١/٥/٢٦) وبأنه " القانون قد نص على أن الطرق الاحتيالية في جريمة النصب يجب أن يكون من شأنها الإيهام بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمي أو غير ذلك من الأمور المبينة على سبيل الحصر في المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات . فمادامت محكمة الموضوع قد استخلصت في حدود سلطتها أن المشروع الذي عرضه المتهم على المجني عليه وحصل من أجله على المال هو مشروع حقيقي جدي فإن أركان جريمة النصب لا تكون متوافرة . (الطعن رقم ١٣٦٥ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٣/٤/١٤) وبأنه " يقدح في سلامة الحكم ما أورده من أن استعمال الطاعن الطرق الاحتيالية كان من شأنه الإيهام بوجود مشروع كاذب مادام الطاعن لا ينازع فيما أورده الحكم في مدوناته بيانا لواقعة الدعوى وأدلة الثبوت فيها ، وجاءت مجادلته مقصورة على ما استخلصه الحكم منها ، ومادامت الواقعة الثابتة بالمدونات من شأنها

الإيهام بواقعة مزورة وهى إحدى الطرق الاحتيالية التي أوردتها المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات . (الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٢/٥/٢٩) وبأنه " إن كانت الطرق الاحتيالية تعد من وسائل النصب إلا أنه يجب لتحقيق جريمة النصب بهذه الوسيلة أن يكون من شأنها الإيهام بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمي أو غير ذلك من الأمور المبينة على سبيل الحصر في المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات ، ومادامت محكمة الموضوع في الدعوى المطروحة قد استخلصت في حدود سلطتها وبأسباب سائغة أن المشروع الذي عرضه المطعون ضده الأول على الطاعن وعاونه المطعون ضده الثاني في إتمامه – وهو صفقة شراء الطاعن للعقار – والذي من أجله حصل المطعون ضده الأول من الطاعن على شيك بمبلغ خمسة آلاف جنيه كسمسرة هو مشروع حقيقي جدي فإن أركان جريمة النصب لا تكون متوافرة" (الطعن رقم ٦٧٠ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٢/٦/٢٦)

(١٠) الدفع بأن ما فعله المتهم ليس غشاً أو احتيالاً

لما كان من المقرر أن جريمة النصب لا تقوم إلا على الغش والاحتيال الموجه الى المجني عليه لخداعه وسلب ماله فإذا لم يكن هناك احتيال وغش بل كان تسليم المال ممن سلمه عن بينة بحقيقة الأمر فى جريمة وكان تقدير توافر أركان هذه الجريمة من الموضوع الذي يستقل به قاضيه بلا رقابة عليه من محكمة النقض مادام تقديره سائغا مستندات إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق " (الطعن رقم ١٠٨٠٣ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٤/٤/٥)

(١١) الدفع بانتفاء علاقة السببية بين فعل الاحتيال والاستيلاء على المال

يجب أن يكون بين وسيلة التدليس التي لجأ إليها المتهم وتسليم المال رابطة سببية ، أى أن يكون التسليم الحاصل من المجني عليه مترتبا على سلوك الجاني (فعل الاحتيال) فإن لم يكن مترتبا عليه فإن الجريمة لا تعد نصباً .

(١٢) الدفع بأن التسليم كان سابقاً على وسيلة التدليس

فقد قضت محكمة النقض بأن " يجب لتوافر جريمة النصب أن تكون الطرق الاحتيالية من شأنها تسليم المال الذي أراد الجاني الحصول عليه ، مما يقتضي أن يكون التسليم لاحقا لاستعمال الطرق الاحتيالية ، ولما كان الحكم قد استخلص من أقوال المجني عليه أنه سلم الطاعن الأول مبلغ النقود على سبيل القرض قبل أن يعمد الطاعنان الى استعمال الطرق الاحتيالية بتزوير سند الدين وكان ما استخلصه الحكم له صداه من اقوال المجني عليه بجلسة المحاكمة فإن قضاءه ببراءة الطاعنين من

تهمة النصب لا يتعارض مع إدانتهما عن جريمة التزوير " (الطعن رقم ٢٠٨١ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٦٤/٣/٢٣ س١٥ ص٢٠٦)

(١٣) الدفع بعدم توافر القصد الجنائي العام

لا يتوافر القصد الجنائي العام في جريمة النصب إلا إذا اتجهت إرادة الجاني الى ارتكاب فعل الاحتيال والى تحقيق نتيجة هذا الفعل ، وكانت هذه الإرادة معتبرة قانونا ، بأن كانت متميزة ومدركة ومختارة فإذا قام الجاني بفعل الاحتيال تحت تأثري الإكراه المعنوي تخلفت لديه إرادة ارتكاب هذا الفعل وبالتالي انتفى لديه القصد الجنائي العام في جريمة النصب .

و قد قضت محكمة النقض بأن " إن جريمة النصب تتوافر ولو كان في مقدور الجاني أن يحقق ما ادعاه مادامت نيته قد انصرفت في الحقيقة الى الاستيلاء على مال المجني عليه دون القيام بما وعد به " (الطعن رقم ١٦٢٥ لسنة ٤٠ق جلسة ١٩٧٠/١٢/١٣)

(١٤) الدفع بمدنية الواقعة المقدم المتهم للمحاكمة عنها

فقد قضت محكمة النقض بأن " لما كان الثابت من مطالعة الأوراق والمستندات المرفقة أن الطاعن دفع بمدية الواقعة المقدم للمحاكمة عنها بوصفها جريمة نصب وعرض على المدعيين بالحق المدني المبلغ المدفوع منهما كمقدم من ثمن العقار المباع ثم قام بإيداعه خزينة المحكمة بعد أن رفضا استلامه بالجلسة كما أن الثابت من صورة محضر الشكوى رقم .... إداري ..... أن المدعي بالحق المدني الأول .... طلب من الشرطة تمكينه من الدخول مع الورثة بنصيب الطاعن في ملكية الأرض على الشيوع . لما كان ذلك ، وكان دفاع الطاعن أمام المحكمة على الصورة آنفة البيان يعد دفاعا جوهريا لتعلقه بالتكييف القانوني للواقعة بحيث إذا صح لتغير به وجه الرأى فيها ، فإن المحكمة وقد فطنت لفحواه إلا أنها لم تقسطه حقه وتعني بتحقيقه بلوغا الى غاية الأمر فيه فإن حكمها يكون معيبا بالقصور " (الطعن رقم ٥٣٣٩ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٧/١/٢٩ س٣٨ ص١٥٧)

(١٥) الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة

فقد قضت محكمة النقض بأن " وحيث إن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اقتصر في بيانه لواقعة الدعوى والتدليل على ثبوتها في حق الطاعن على قوله " وحيث تخلص الوقائع فيما أبلغ به .... عن المجني عليه .... بمحضر الضبط المؤرخ ١٩٩٣/١٠/١٥ من أن المتهم قد تقاضى منه مبلغ .... جنيه كخلو رجل يجاوز المقرر قانونا وقبل إتمامه الأعمال الأساسية للبناء وأنه لم يقم بتسليمه الوحدة السكنية في الموعد المتفق عليه في العقد وهو تاريخ

١٩٩٢/٦/٥ – وحيث إنه لما كان ما تقدم وكان المتهم لم يحضر رغم إعلانه ليدفع عن نفسه الاتهام بثمة دفع أو دفاع مقبول وكان الثابت من الأوراق ومن أقوال المجني عليه بمحضر الضبط أن المتهم قد تقاضى منه المبلغ سالف الذكر كمقدم إيجار قبل قيامه بإتمام الأعمال الأساسية للبناء مما لا تتوافر معه شروط الإجارة المنصوص عليها المادة ٦ من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٨١ كما أنه لم يقم بتسليمه الوحدة السكنية في الموعد المتفق عليه في العقد ومن ثم تكون التهمة ثابتة في حق المتهم الأمر الذي تقضي معه المحكمة بمعاقبته بموجب مواد الاتهام وعملا بمقتضى نص المادة ٢/٣٠٤ إجراءات جنائية " لما كان ذلك ، وكان القانون قد أوجب أن يشتمل كل حكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة الإدانة ومؤدى تلك الأدلة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة المأخذ وإلا كان قاصرا ، وكان من المقرر أن جريمة اقتضاء مبلغ إضافة خارج نطاق عقد الإيجار المؤثمة بالفقرة الأولى من المادة ٢٦ من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٧٧ تغاير جريمة اقتضاء مقدم إيجار على خلاف الشروط المقررة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر والمعدلة بالمادة السادسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وكان ما ذهب إليه الحكم في بعض أسبابه من أن المبلغ الذي دفعه المجني عليه إلى الطاعن هو خلو رجل يناقض ما جاء بالأسباب ذاتها من أن هذه المبالغ دفعت كمقدم إيجار ، الأمر الذي يكشف عن اختلال فكرته عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها في عقيدة المحكمة الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة ويعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على حقيقة الواقعة ، هذا فضلا عن أن الحكم لم يستعرض واقعة الدعوى بالنسبة للجريمة الثانية ويورد الأدلة التي أقامت عليها المحكمة قضاءها بالإدانة ولم يوضح في مدوناته أن تخلف الطاعن عن تسليم الوحدة السكنية في الموعد المقرر كان بغير مقتضى وهو مناط التأثيم في هذه الجريمة فإن الحكم يكون قاصر البيان . لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على محاضر الجلسات أن الطاعن دفع بجلسة ١٩٩٤/٦/٢٥ أمام محكمة ثاني درجة بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ، وكان هذا الدفع من الدفوع المتعلقة بالنظام العام والذي من شأنه – لو ثبت – أن تنقضي الدعوى الجنائية ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن دون أن يعرض لهذا الدفع إيرادا له ورد عليه ، فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة ، وذلك بغير حاجة الى بحث باقي أوجه الطعن " (الطعن رقم ٦٢٦٣ لسنة ٦٥ق جلسة ٢٠٠١/٣/١٨) وبأنه " من المقرر أن الدعوى الجنائية في مواد الجنح تسقط بثلاث سنوات من تاريخ وقوع الجريمة ولم تقع الجريمة

موضوع الدعوى الراهنة إلا من تاريخ وقوع الجريمة ولم تقع الجريمة موضوع الدعوى الراهنة إلا من تاريخ الحكم ببطلان عقد الشركة وهو ١٩٨٢/١٢/٥ إذ حينئذ اكتملت أركان الجريمة ووضحت نية المتهم في الاستيلاء على المبلغ . لما كان ذلك ، وكانت القاعدة العامة في انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة هى أن مدتها تبدأ من تاريخ وقوع الجريمة دون أن يؤثر في ذلك جهل المجني عليه بوقوعها " (الطعن رقم ٣٢٨٢ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٨٧/١١/١٨ س٣٨ ص١٠٠٤)

المذكـرات والدفــــوع
فــي جرائــم المخـــدرات

مذكرة بالدفع ببطلان إجراءات تحريز المخدر

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

.. (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع ببطلان إجراءات تحريز المخدر :

إن الهدف الذى قصد إليه الشارع من وجوب مراعاة الإجراءات الخاصة بضبط الأشياء وتحريزها التى تنص عليه فى قانون الإجراءات الجنائية هو الاستيثاق من عدم حصول عبث بالمضبوطات فإذا اطمأنت المحكمة الى ذلك فيكون قصد الشارع قد تحقق ولا يقبل إذن الدفع ببطلان الإجراءات بسبب إغفال هذه الإجراءات .

وقد قضت محكمة النقض بأن: **متى كان مخدر الحشيش وزن عند ضبطه فبلغ وزنه خمسة جرامات بما فى ذلك ورق السلوفان المغلفة بها ، وذلك بحسب الثابت فى تحقيقات النيابة وشهادة الوزن الصادرة من صيدلية ، بينما الثابت من تقرير معامل التحليل أن زنته قائما عشرة جرامات وخمسون سنتجراما وقد قام دفاع الطاعن على أن الخلاف يشهد لإنكاره حيازة المخدر . لما كان ذلك ، وكان الفرق بين وزن المخدر عند ضبطه ووزنه عند تحليله فرقا ملحوظا فإن ما دفع به الطاعن فى دلالة هذا الفارق البين على الشك فى التهمة إنما هو دفاع يشهد له الواقع ويسانده فى ظاهر دعواه ، ومن ثم كان يتعين على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع الجوهرى – فى صورة الدعوى – بلوغا الى غاية الأمر فيه أو تمرد عليه بما ينفيه أما وقد سكتت وأغفلت الرد عليه فإن حكمها يكون قاصر البيان واجب النقض والإحالة ".**

(الطعن رقم ٦٨١ لسنة ٤٦ق جلسة ١٩٧٦/١١/١٥)

وقضت أيضا بأن "

" يرجع الأمر فى شأن تحريز المضبوطات المتعلقة بالجريمة الى تقدير محكمة الموضوع ، فإذا كانت المحكمة قد اطمأنت الى سلامة اجراءات تحريز متحصلات غسيل معدة المتهمة والى ما أسفر عنه تحليل هذه المتحصلات فإن النعى بأنه لم يثبت أن الآنية التى وضعت فيها متحصلات غسيل المعدة كانت خالية تماما من آثار المواد المخدرة لا يكون سديدا إذ هو لا يعدو أن يكون منازعة موضوعية مما لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض "

(نقض ١٩٧٢/٣/١٦ طعن رقم ١٧ سنة ٤٢ق س٢٣ ص٣٥٧)

وقضت محكمة النقض أيضا بأن :

"من المقرر أن اجراءات التحريز إنما قصد بها تنظيم العمل للمحافظة على الدليل خشية توهينه ، ولم يرتب القانون على مخالفتها بطلانا ما ، بل ترك الأمر فى ذلك الى اطمئنان المحكمة الى سلامة الدليل وأن الأحراز المضبوطة لم تصل إليها يد العبث "

(نقض ١٩٦٩/١٠/٦ طعن رقم ٧٨٩ سنة ٣٩ق س١٠ ص١٠٢٢)

وكذلك قضى بأن :

" إذ كان البين من محاضر جلسات المحاكمة أن المدافع عن الطاعن لم يتمسك بما قاله فى طعنه بمغايرة المخدر المضبوط عن ذلك الذى تم تحليله لاختلاف أوصاف لفافاته ووزنه ولم يبد طلبا بشأنه وهو دفاع موضوعى – أيضا – لا يثار لأول مرة أمام محكمة النقض ولا يقدح فى ذلك أن يكون الدفاع عن الطاعن قد ضمن مرافعته نعيا على مسلك الشاهد بأنه من المحتمل أن يكون قد أضاف الى المخدر المضبوط مقدار نصف جرام لأن وزن المخدر عند ضبطه بلغ سبعة جرامات ونصف وعند تحليله ثمانية جرامات ، إذ هو قول مرسل على اطلاقه لا يحمل على التشكيك فى مغايرة ما ضبط من مخدر لما تم تحليله وينحل فى حقيقته الى جدل فى تقدير الدليل المستمد من أقوال شاهد الإثبات ولا على المحكمة إن هى التفتت عن الرد إليه "

(نقض ١٩٨١/٢/٥ رقم ١٦٧٤ سنة ٥٠ق)

(بنـــاء عليــــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع ببطلان القبض

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــــد

.... (المجني عليه)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع ببطلان القبض :

القبض على إنسان إنما يعنى تقييد حريته والتعرض له بإمساكه وحجزه ولو لفترة يسيرة لاتخاذ بعض الإجراءات ضده .

والدفع ببطلان القبض والتفتيش . جوهرى . وجوب مناقشته والرد عليه متى استند الحكم فى قضائه بالإدانة الى الدليل المستمد منه . إغفال ذلك . قصور وإخلال بحق الدفاع .

كما أن صدق الدليل . عدم كفايته لسلامة الحكم . متى كان وليد إجراء غير مشروع .

وقد قضت محكمة النقض بأن:

"إن الدفع ببطلان القبض والتفتيش وما ترتب عليهما هو من أوجه الدفاع الجوهرية التى يجب على محكمة الموضوع مناقشتهما والرد عليها متى كان الحكم قد عول فى قضائه بالإدانة على الدليل المستمد منه ، وأنه لا يكفى لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد إجراء غير مشروع . لما كان ذلك ، وكان البين من محضر جلسة المحاكمة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه أن المدافع عن الطاعن تمسك ببطلان القبض والتفتيش لعدم الحصول على إذن النيابة العامة بيد أن الحكم المطعون فيه قد قعد كلية عن الرد على هذا الدفاع على الرغم أنه أيد الحكم الابتدائى الذى استند فى قضائه بالإدانة الى الدليل المستمد مما أسفر عنه القبض والتفتيش وعلى أقوال من أجراها فإنه يكون فوق قصوره . فى التسبيب معيبا بالإخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه" .

(الطعن رقم ١٢٦٨٠ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٥)

وقضت أيضا بأن :

" ومن المقرر أنه لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق كما أنه من المقرر أيضا أن التلبس حالة تلازم الجريمة ذاتها لا

شخص مرتكبها وأن تلقى مأمور الضبط القضائى نبأ الجريمة عن الغير لا يكفى لقيام حالة التلبس مادام هو لم يشهد أثرا من آثارها ينبئ بذاته عن وقوعها وكان مؤدى الواقعة التى أوردها الحكم ليس فيه ما يدل على أن الطاعنة شوهدت فى حالة من حالات التلبس المبينة بطريق الحصر بالمادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية ولا يصح الاستناد فى القول بأنها كانت وقت القبض عليها فى حالة تلبس بالجريمة إلا أنها من المعروفات لدى الشرطة بالاعتياد على ممارسة الدعارة والى كما قرره حائز الشقة التى ضبطت بها ذلك أن مجرد دخولها احدى الشقق وأخبار حائزها مأمور الضبط القضائى أنها قدمت إليه لممارسة الدعارة وأنها اعتادت ذلك . كل هذا لا ينبئ بذاته عن إدراك مأمور الضبط بطريقة يقينية ارتكاب هذه الجريمة ، ومن ثم فإن ما وقع على الطاعنة هو قبض صحيح ليس له ما يبرر ولا سند له فى القانون ذلك بأن المادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ لا تجيز لمأمور الضبط القضائى القبض على المتهم إلا فى أحوال التلبس بالجريمة وبالشروط المنصوص عليها فيها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وكان ما أورده تبريرا لإطراح دفاع الطاعنة ببطلان اجراءات القبض لا يتفق مع صحيح القانون ولا يؤدى الى ما رتبه عليه فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون خطأ حجبة عن استبعاد الدليل المستمد من القبض الباطل دون غيره وتقدير أدلة الدعوى ومنها اعتراف الطاعنة على هذا الأساس ولا يغنى عن ذلك ما ذكره الحكم من أدلة أخرى إذ أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا الدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والإحالة "

(الطعن رقم ١٢٠٧ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٤/١٠/٨)

- كما أن استناد الحكم فى الرد على الدفع ببطلان القبض والتفتيش لحصولهما بغير إذن من النيابة وفى غير حالة تلبس الى صدور أحكام قضائية ضد الطاعن دون بيان ماهيتها حضورية أو غيابية بالغرامة أو مقيدة للحرية ومدى نهائيتها للوقوف على قابليتها للتنفيذ وقيام مبررات القبض والتفتيش . قصور .

وقد قضت محكمة النقض بأن:

"إذا كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه عرض للدفع ببطلان القبض واطرحه فى قوله " وحيث إنه عن الدفع ببطلان القبض والتفتيش فالثابت من أوراق الدعوى أن المتهم قد صدرت عليه عدة أحكام قضائية مما يوجب على رجل الضبط القضائى المختص أن يقوم بالقبض عليه لتنفيذ تلك الأحكام الصادرة ضده ، ومن ثم فإن اجراء القبض على المتهم وقع صحيحا ، ولما كانت المادة ٤٦

من قانون الإجراءات الجنائية تقضى بأنه فى الأحوال التى يجوز فيها القبض قانونا على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه ، ومن ثم يكون ما قام به الضابط من تفتيش للمتهم قد وقع صحيحا أيضا ويكون الدفع المبدى من محامى المتهم لم يصادف الصحيح من الواقع أو القانون متعين الرفض " . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول فى رده على الدفع ببطلان القبض على وجود أحكام قضائية صادرة ضد الطاعن دون أن يبين ماهية هذه الأحكام حضورية أو غيابية وما إذا كانت صادرة بالغرامة أو مقيدة للحرية ومدى نهائيتها وذلك للوقوف على قابليتها للتنفيذ وعلى قيام مبررات القبض على الطاعن بخصوصها حتى يصح من بعد التفتيش ولو كان وقائيا – فإن الحكم المطعون فيه يكون على السياق المقدم قاصرا مما يعجز محكمة النقض من أن تقول برأى فى وجه الطعن وسلامة الحكم المطعون فيه .

(الطعن رقم ٢٥٣٤٧ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠١/٢/١٢)

وقضى أيضا بأن :

" حيث أنه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن المدافع عن الطاعن تمسك فى دفاعه ببطلان اجراءات القبض عليه لحصوله بغير إذن من النيابة العامة وبطلان ما ترتب على ذلك من اعتراف . لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الدفع ببطلان القبض هو من أوجه الدفاع الجوهرية التى يتعين الرد عليه ، وكان الحكم المطعون فيه الذى اعتمد فيما اعتمد عليه فى الإدانة على اعتراف الطاعن ولم يعرض لهذا الدفع أو يرد عليه كما لم يفصح عن مدى استقلال الدليل المستمد من اعتراف الطاعن عند إجراء القبض عليه فإنه يكون قاصرا متعينا نقضه "

(الطعن رقم ١٢٥٣ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٢/٥/٤) .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

مذكرة بالدفع بانتفاء القصد الجنائى

=======

مذكـــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

.... (المجني عليه)

(الطلبـــات)

أولاً : براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- القصد الجنائى :

هو علم المحرز أو الحائز بأن ما يحرزه أو يحوزه من المواد المخدرة (نقض ١٩٦٦/١٠/٤ طعن رقم ١١٨٦ لسنة ٣٦ق س١٧ ق١٦٩ ص٩١٨)

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" يتحقق بعلم المحرز ماهية الجوهر المخدر ، علما مجردا عن أى قصد من القصود الخاصة المنصوص عليها فى القانون ".

(نقض ١٩٨١/٤/١٦ طعن رقم ٢٦٥ لسنة ٥٠ق)

وقضت أيضا بأن :

وبأنه " وأن تقضى العلم بحقيقة الجواهر المخدرة هو من شئون محكمة الموضوع وإذ كان هذا الذى ساقته المحكمة عن ظروف الدعوى وملابساتها وبرر به اقتناعها بعلم الطاعن حقيقة الجوهر المخدر المضبوط كافيا فى الرد على دفاعه فى هذا الخصوص وسائغا فى الدلالة على توافر ذلك العلم فى حقه فلا يجوز مصادرتها فى عقيدتها والمجادلة أمام محكمة النقض "

(نقض ١٩٧٩/٢/١٢ رقم ١٧٣٢ لسنة ٤٨ق س٣٠ ق٥١ ص٢٥٨)

وقضت أيضا محكمة النقض بأن:

"لما كانت الطاعنة قد اعترفت بأنها كانت بشرجها الخوابير الثلاثة المضبوطة وأن تلك الخوابير بذاتها التى أسفر عنها الكشف عليها طبيا ، فإنه لا يغير من وصف هذا الاعتراف ما تذهب إليه الطاعنة من القول بأنه لا يمد الى العلم بأن ما تخفيه من الجواهر المخدرة ، لأن تقصى هذا العلم من شئون محكمة الموضوع ، وهى ليست مقيدة فى أخذها باعتراف المتهم بأن تلتزم نصه وظاهره ، بل لها أن

تستنبط من ومن غيره من العناصر الأخرى للحقيقة التى تصل إليها عن طريق الاستنتاج والاستقراء وكافة الممكنات العقلية مادام ذلك سليما متفقا مع حكم العقل والمنطق ".

(نقض جلسة ١٩٧٦/١/١٨ طعن رقم ١٥٣١ لسنة ٤٥ق س٢٧ ق٣١ ص٦٦ المرجع السابق ق١ ص٩)

وقضى أيضا بأن :

" من المقرر أن القصد الجنائى فى جريمة احراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه هو من الجواهر المخدرة المحظور احرازها قانونا ، وإذ كان الطاعن قد دفع بأنه لا يعلم بوجود المخدر بالحقيبة المضبوطة وأن آخر سلمها إليه بمحتوياتها فإنه كان يتعين على الحكم المطعون أن يورد ما يبرر اقتناعه بعلم الطاعن بوجود المخدر بالحقيبة ، أما استناده الى مجرد ضبط الحقيبة معه وبها المخدر فى كيس من البلاستيك مخبأ فى قاعها فإن فيه إنشاء لقرينة قانونية مبناها افتراض العلم بالجوهر المخدر من واقع حيازته وهو لا يمكن اقراره قانونا مادام أن القصد الجنائى من أركان الجريمة ويجب أن يكون ثبوته فعليا لا افتراضيا " .

(نقض ١٩٧٥/٦/٢ طعن رقم ٨٤٤ لسنة ٤٥ق س٢٦ ق١١٣ ص٤٨٧)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

(الدفـوع في جرائم المخــدرات)

الدفع ببطلان التفتيش

من المستقر عليه فقها وقضاء أن الدفع ببطلان التفتيش لا يقبل إلا ممن وقع التفتيش على شخصه أو على منزله أو على سيارته فإن لم يثيره فليس لغيره أن يبديه ولو كان يستفيد منه لأن هذه الفائدة لا نلحقه إلا عن طريق التبعية . (الطعن رقم ١٥٣١ لسنة ٤٨ق نقض جلسة ١٩٧٩/١/١١ س٣٠ ق٨ ص٥٤) .

ويوجد فريق بين الدفع ببطلان إذن التفتيش وبين الدفع ببطلان إجراءاته ، ذلك أن الدفع الأول يتعلق بصحة الإذن بالتفتيش كانتفاء مبرراته ، أو عدم اختصاص مصدره أو غموض عبارات الإذن ، أما الدفع ببطلان الإجراءات فتتعلق بكيفية تنفيذه وهى مرحلة تالية لصدور الإذن . (الطعن رقم ٧٢١ لسنة ٣٥ق نقض جلسة ١٩٦٥/٦/٢٨ س١٦ ق١٢٤ ص٦٤٣) .

والدفع ببطلان التفتيش إنما شرع للمحافظة على حرمة المكان ، ومن ثم فإن التمسك به لا يقبل من غير حائزة ، وإذا ما كان الطاعن لا يدعى ملكية أن حيازة المكان الذى يجرى تفتيشه وضبطت فيه المسروقات ، فإنه لا يقبل منه أن يتذرع بانتهاك حرمته . (الطعن رقم ٢٠٦٩ لسنة ٣٧ق نقض جلسة ١٩٦٧/١٢/٤ س١٨ ق٢٥٧ ص١٢١٨)

وللزوجة أن تدفع ببطلان التفتيش مسكن زوجها باعتبارها حائزة له . (الطعن رقم ١٠٦٨ لسنة ٤٥ق جلسة ١٩٧٥/١٠/١٩ س٢٦ ق١٣٤ ص٥٩٦)

كما أن حضور محام مع المتهم فى تحقيق النيابة وعدم إثارته بطلان إجراءات التفتيش لا يسقط الحق فيه إلا بعد إبدائه أمام محكمة الموضوع . (الطعن رقم ٤٤٨ لسنة ٤٢ق نقض جلسة ١٩٧٢/٦/٤ س٢٣ ق١٩٨ ص٨٨٤) .

وقد قضت محكمة النقض بأن: لا يجوز إبداء الدفع ببطلان إجراء التفتيش لحصوله ممن لم يندب لتنفيذه لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولا تغنى إثارته فى تحقيق النيابة عن وجوب التمسك به أمام قاضى الموضوع . (الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٣٨ق جلسة ١٩٦٨/٤/١٥ س١٩ ق٨٨ ص٤٥٦) وقضى بأن " متى كان يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن لم يدفع ببطلان القبض عليه وتفتيشه على الأساس الذى يتحدث عنه فى وجه طعنه لحصوله فى غير المكان المحدد بإذن التفتيش لإجرائه ، فإنه لا يقبل منه إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض لأنه فى حقيقته دفع موضوعى على أساسه المنازعة فى سلامة الأدلة التى كونت منها المحكمة عقيدتها والتى اطمأنت منها على صحة إجراءات الضبط والتفتيش " (الطعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٤٨ق ج-جلسة

١٩٧٩/٤/١٩ س٣٠ ق١٠٣ ص٤٩٠) . وقضى بأن " أن الدفع ببطلان الضبط والتفتيش من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع وهى لا تجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم يكن قد دفع بها أمام محكمة الموضوع أو كانت مدونات الحكم ترشح لقيام ذلك البطلان لأنها تقتضى تحقيقا تنحسر عنه وظيفة هذه المحكمة ، ولما كان الثابت من محاضر جلسات المحاكم أن الطاعن لم يؤثر الدفع ببطلان التفتيش وكانت مدونات الحكم قد خلت مما يرشح لقيام ذلك البطلان فإنه لا يقبل من الطاعن إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض " (الطعن رقم ١٠٧٠ والطعن رقم ١١٧ لسنة ٤٢ق نقض ١٢) ، وقضى بأنه " وإن كان من المقرر أن خطأ فى اسم المطلوب تفتيشه لا يبطل إذن التفتيش إلا أن ذلك مشروط بأن يستظهر الحكم أن الشخص الذى وقع التفتيش عليه أو فى مسكنه هو فى الواقع بذاته المقصود بإذن التفتيش ، فإذا ما قصر الحكم فى استظهاره واكتفى فى الرد على دفع الطاعنة بقوله أن القبض والتفتيش لما وفق القانون وبإجراءات صحيحة وهى عبارة قاصرة لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن ، إذ لم تبد المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن بالتفتيش أو تقل كلمتها بتسويغ إصدار الإذن من سلطة التحقيق أو أن تستظهر فى جلاء أن الطاعنة هى بعينها التى كانت مقصودة بالتفتيش بالرغم من صدور الإذن بإسم مغاير لاسمها . لما كان ما تقدم فإن الحكم يكون معيبا بالقصور والفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه " (الطعن رقم ٧٤٩ سنة ٤٣ق جلسة ١٩٧٣/١١/١١ س٢٤ ق١٩٨ ص٩٥٤) وقضى بأن " جرى قضاء النقض على أن الدفع ببطلان القبض والتفتيش هو من أوجه الدفاع الجوهرية التى يتعين الرد عليها ، وأن تقول كلمتها فيها بأسباب سائغة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض إليه الدفع بأسباب سائغة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض إليه لدفع الطاعن ببطلان إذن التفتيش ، وعلى الرغم من أنه أقام قضاءه بالإدانة على الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن فإنه يكون معيبا بالقصور " (الطعن رقم ١٥٤٧ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٠/٢/٤ س٣١ ق٣٧ ص١٨٢) . وبأنه " مادام بطلان تفتيش المساكن على أساس عدم صدور إذن به من سلطة التحقيق لا يتصور بداهة إذا كان التفتيش قد حصل برضاء أصحابها ، ومادام بطلان تفتيش الأشخاص على هذا الأساس لا يتصور كذلك إلا عند عدم رضاء الأشخاص بالتفتيش الذى وقع عليهم فإنه يتعين القول بأنه ليس لغير من وقع التفتيش فى مسكنه أو على شخصه أن تمسك ببطلانه لعدم صدور إذن به ، لأن البطلان إنما شرع للمحافظة على حرمة المسكن أو الحرية الشخصية ، فإذا لم يثره من وقع عليه لأى سبب من الأسباب ، فليس لسواه أن يثيره إذ هذا منه يكون تطفلا غير مقبول ، كما أنه يقتضيه التحدث عن اعتداء على حرمة أو حرية لا

شأن له فى التحدث عنهما أصلا ولا صفة تخوله أن يتعرض لهما " (الطعن رقم ٣٢٩ سنة ١٥ق جلسة ١٩٤٥/٢/٥) . وقضى بأن " العبرة فى الإثبات فى المواد الجنائية هى باقتناع المحكمة واطمئنانها الى الدليل المقدم إليها ، فإذا كانت قد تعرضت بما هو واجب عليها من تطبيق القانون على الوجه الصحيح الى بحث مآخذ الدليل والنظر فى قبوله فى الاثبات أمامها وعى فى ذلك لا تتقيد بوجهات نظر الخصوم أنفسهم ، فلا يصح النعى عليها بأنها تجاوزت فى ذلك حدود سلطتها لأن واجبها فى فحص الدليل قبل الأخذ به يمنع من القول بأن هناك من الأدلة ما يحرم عليها الخوص فيه ، ولما كانت الصورة التى ارتسمت فى وجدان المحكمة من مجموع الأدلة التى اطرحت عليها هى أن الضبط والتفتيش قد حصلا على خلاف القانون وانتهت من ذلك فى منطق سليم الى بطلان هذا الاجراء وما تلاه وخلصت الى تبرئة المطعون ضده ، ومن ثم فلا يصح النعى عليها وهى بسبيل ممارسة حقها فى التقدير بأنها تجاوزت سلطتها ويكون ما تثيره النيابة العامة – من أن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان التفتيش وببراءة المطعون ضده من تهمة احراز المخدر قد أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن المطعون ضده لم يدفع بهذا البطلان حتى تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها – فى غير محله " (الطعن رقم ١٢٣٢ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٤/١٢/٢٨ سنة ١٥ ص٨٦٩) .

وقضى أيضا بأن " عدم جواز الطعن ببطلان الدليل المستمد من التفتيش لمخالفته الأوضاع القانونية إلا ممن شرعت هذه الاوضاع لحمايته . لا صفة لغير مالك الشئ أو حائزه فى الدفع ببطلان تفتيشه " (الطعن رقم ٩٦٠ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٦٩/٦/٣٠ سنة ٢٠ ص٩٧٦) . وبأنه " الدفع ببطلان إذن التفتيش أو التفتيش ذاته . دفع قانونى مختلط بالواقع . عدم جواز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض " (الطعن رقم ٥٢٥ لسنة ٤١ق جلسة ١٩٧١/١٢/٨ سنة ٢٢ ص٦٢٦) . و بأنه " إذا كان الثابت من واقعة الدعوى كما أوردها الحكم أن ضابط المباحث حرر محضرا ذكر فيه أنه علم من تحرياته السرية أن المتهم يتجر فى المواد المخدرة وطلب من النيابة اصدار الإذن فى تفتيشه وتفتيش منزله فأذنت فى اتخاذ هذا الاجراء وكان المتهم لم يدفع أمام محكمة الموضوع ببطلان التفتيش فإن ما يثيره بعد حول صحة التفتيش من أن محضر التحريات الذى تأسس عليه الاذن غير صحيح إذ أن ضابط البوليس الذى كلف بإجراء التفتيش طلب إليه الارشاد عن منزله – ذلك لا يكون مقبولا أمام محكمة النقض لأنه بفرض صحته لا يدل على عدم جدية التحريات مما قد يتيح لها ان تقضى ببطلان التفتيش دون التمسك بذلك أمام محكمة الموضوع باعتباره من النظام العام " (الطعن رقم ١٣٥٠ لسنة ١٩ق جلسة ١٩٤٩/١٢/٥) . وبأنه" مادام التفتيش حاصلا بطلب المتهم أو برضاه

فليس له أن يدفع بعد ذلك ببطلانه ، فإذا كان الثابت بالحكم أن تفتيش الخفير للمتهم قد دفع برضاه فليس له بعد ذلك أن يطعن على هذا التفتيش لحصوله من شخص لا يملكه قانونا " (الطعن رقم ١٧٧٩ لسنة ٥ق جلسة ١٩٣٥/١٠/٢٨) . وبأنه " لا جدوى للطاعن من اثارة الدفع ببطلان التفتيش مع اقراره بأن مسكنه لم يفتش لأن البطلان إنما شرع للمحافظة على حرمة المسكن فإذا لم يثره من وقع عليه التفتيش فليس لغيره أن يثيره ولو كان يستفيد منه " (الطعن رقم ٩٩٦ لسنة ٢٥ق جلسة ١٩٥٦/١/٩ سنة ٧ ص١٦) . وبأنه " متى كان الطاعن لا يدعى أن المخزن الذى وقع عليه التفتيش مملوك له أو فى حيازته ، فإنه لا يقبل منه التذرع بانتهاك حرمته " (الطعن رقم ١٧٠١ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٦٤/١/١٣ سنة ١٥ ص٥٢) . وقضى بأن " إن بطلان التفتيش الذى يجرى على صورة مخالفة للأوضاع المرسومة فى القانون مرجعه عدم قبول من وقع عليه هذا التفتيش . فإذا كان هو لم يقدم بطعن فى صحته فلا يقبل من احد غيره ان يطلب بطلانه واستبعاد الدليل المستمد منه ولو كان ممن يستفيدون من ذلك لأن الاستفادة لا تلحقه إلا من طريق التبعية فقط " (الطعن رقم ١٨٥٥ لسنة ١٠ق جلسة ١٩٤٠/١١/١٨) وبأنه" الدفع ببطلان التفتيش إنما شرع للمحافظة على حرمة المكان ، ومن ثم فإن التمسك ببطلان تفتيشه لا يقبل من غير حائزة ، فإن لم يثره فليس لغيره أن يبديه ولو كان يستفيد منه ، لأن هذه الفائدة لا تلحقه إلا عن طريق التبعية وحدها ، ولما كان الثابت مما حصله الحكم عن واقعة الدعوى أن المخدرات ضبطت فى سيارة للقوات الجوية كان يقودها سائقها بعلم رياسته وأن تفتيشا لم يقع على شخص الطاعن فيسفر عن ضبط مخدر معه ، فإنه لا يقبل منه الدفع ببطلان تفتيش تلك السيارة أن بطلان الاذن الصادر بتفتيشها لأنه لا صفة له فى التحدث عن ذلك " (الطعن رقم ٢٧٥٥ لسنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٣/٤/٨ سنة ١٤ ص٢٩٥) وبأنه " ليس صحيحا فى القانون أن الحق فى الطعن على اجراءات التفتيش يسقط لعدم اثارته من الدفاع فى استجواب النيابة ، إذ العبرة فى سقوط هذا الحق لا تكون إلا بعدم ابدائه أمام محكمة الموضوع " (الطعن رقم ٣٠٦٦ لسنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٣/٢/٤ سنة ١٤ ص٨٨) . وبأنه " الدفع ببطلان التفتيش إنما شرع للمحافظة على حرمة المكان ، ومكن ثم فإن التمسك به لا يقبل من غير حائزه" (الطعن رقم ٢٠٦٩ لسنة ٣٧ق جلسة ١٩٦٧/١٢/٤ سنة ١٨ ص١٢١٨) . وبأنه " عدم جواز الطعن بالبطلان فى الدليل المستمد من التفتيش إلا ممن شرع البطلان لمصلحته " (الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٨ق جلسة ١٩٦٨/٣/٤ سنة ١٩ ص٣٢٠) . وبأنه " إن الدفع ببطلان التفتيش من الدفوع الموضوعية لأنه متعلق بصحة الدليل المستمد من التفتيش ، فإذا اشارت إليه المحكمة فى اسبابها وردت عليه وانتهت الى انه

دفع فى غير محله صم اصدرت حكمها بإدانة المتهم فإن هذا الحكم يتضمن صحة الدليل المستمد من التفتيش ، ولا يترتب البطلان على خلو منطوقه من النص على رفض الدفع لأن الأسباب تكمل المنطوق فيما لم ينص عليه " (الطعن رقم ١١١١ لسنة ٢٤ق جلسة ١٩٥٤/١١/٢٢) . وبأنه " لا يمكن ان يستفيد من بطلان الإذن الصادر من النيابة بالتفتيش إلا صاحب الشأن ممن وقع التفتيش بمسكنه أو بمحله " (الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٢٦ق جلسة ١٩٥٦/٥/١ سنة ٧ ص٦٨٨) وبأنه " إذا كان الحكم قد رفض الدفع ببطلان التفتيش بحجة أن هذا البطلان مقرر لمصلحة من وقع عليه التفتيش ولا يقبل من غيره الطعن فيه ولو كان يستفيد من ذلك لأن استفادته إنما تكون بالتبعية ، وكان الطاعن يسلم فى طعنه بأن المكان الذى وقع فيه التفتيش هو لإبنه ، فلا يصح له أن يطعن فى الحكم بمقولة أنه أدانه بناء على تفتيش باطل " (الطعن رقم ١٠٥ لسنة ١٥ق جلسة ١٩٤٥/١/٨) . وبأنه " مادام قد صدر إذن النيابة فى تفتيش متهم فللبوليس أن ينفذ هذا الأمر عليه أينما وجده ولا يكون للمتهم أن يحتج بأنه كان وقت اجراء التفتيش فى منزل شخص آخر لأن الدفع بحرمة المسكن إنما شرع لمصلحة صاحبه " (الطعن رقم ١٧٣٧ لسنة ١٩ق جلسة ١٩٥٢/٢/١٣) . وبأنه " الدفع ببطلان تفتيش سيارة لا يقبل إلا من مالكها ، ومن ثم فإنه لا يقبل من الطاعن – الذى تتصل من أية علاقة له بها أو بما تحويه – أن يتحدى ببطلان ضبطها وتفتيشها " (الطعن رقم ٢٠٠٨ لسنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٣/٣/٥ سنة ١٤ ص١٤٨) . وبأنه " مادام الحكم قد أثبت أن تفتيش السيارة التى وجدت بها المادة المخدرة قد تم برضاء صاحبها الذى كان بها وقت التفتيش فذلك يكون كافيا لصحة التفتيش ولا حاجة معه للبحث عن رضاء أحد غيره ممن كانوا فى السيارة ، ولا شأن لأحد من هؤلاء فى الطعن على هذا الاساس " (الطعن رقم ٩٥ سنة ١١ق جلسة ١٩٤٠/١٢/١٦) . وبأنه " الدفع ببطلان تفتيش مسكن فى غير الأحوال المرخص فيها قانونا بالتفتيش هو حق لصاحب المسكن وحده ، لأنه هو الذى من اجله تقرر البطلان على اساس أنه هو الذى يؤذيه انتهاك حرمة مسكنه " (الطعن رقم ٢٣٧٠ سنة ١٨ق جلسة ١٩٤٩/١/٣١) وقضى بأن " جرى قضاء محكمة النقض على ان الدفع ببطلان تفتيش منزل بعينه أو ببطلان الأمر الصادر بتفتيشه لا يقبل من غير حائزه الذى يملك التحدث عن حرمته " (الطعن رقم ١٨١٤ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٥٨/٣/٤ لسنة ٩ ص٢٤٦) وبأنه " إذا كان تفتيش المتهم قد حصل بناء على رضائه فلا يقبل منه الطعن فى هذا التفتيش بأنه إنما كان بقصد التحرى عن وقوع جريمة لا للتحقيق فى جريمة واقعة " (الطعن رقم ١١٩٩ لسنة ١٢ق جلسة ١٩٤٢/٥/٤) . وبأنه " متى أنكرت المتهمة ملكيتها للصرة التى وجدت بها المواد المخدرة فلا يقبل

منها التمسك ببطلان تفتيشها ولو كانت هذه الصرة على ملكها فى الواقع" (الطعن رقم ٨٨٨ لسنة ٢٦ق جلسة ١٩٥٦/١١/٥ سنة ٧ ص١١٢٩) . وبأنه " إذا كان المقهى الذى وقع التفتيش فيه ليس مملوكا للمتهم الذى ضبط معه الحشيش وهو فيه ، فلا يقبل من هذا المتهم ان يتذرع بانتهاك حرمة المقهى للنعى على الحكم "(الطعن رقم ١٨٨٢ لسنة ١٨ق جلسة ١٩٤٨/١١/٢٢)

- ويجب أن يكون الدفع ببطلان التفتيش فى عبارة صريحة :

يجب إبداء الدفع ببطلان القبض والتفتيش فى عبارة صريحة تشتمل على بيان المراد منه ، ومن أمثلة العبارات التى تدل على الدفع الصريح أن يكون الطاعن قد ضمن مرافعته قوله أنه " بين عدم الدقة فى التحريات وأنها غير صحيحة " ، إذ هو قول مرسل على اطلاقه يفيد الترجيح ولا يحمل على الدفع الصريح ببطلان إذن التفتيش كما أن قول المدافع فى حالة مرافعته أن القضية مختلفة من اسبابها وانه يراد تصويرها على أنها حالة تلبس وأن التصور المقول به مشوب بأنه غير واقعى ، فإن هذا العبارات المرسلة لا تفيد الدفع ببطلان القبض والتفتيش ، كما أن مجرد قول الطاعن ان الدعوى خالية من التحريات لا يفيد الدفع ببطلان إذن التفتيش ، أو أن يكون المدافع عن الطاعن قد أبدى فى مرافعته أن " التفتيش ملتوى والوقائع غير صحيحة ، إذ أن هذه العبارة المرسلة لا تفيد الدفع ببطلان الإذن ، وأن قول المدافع " أن التصوير الصحيح أن القوة نزلت فى السويقة واخذت تفتش فى خلق الله تفتيشا باطلا بالطبع ثم كان الحشيش من نصيب هذا المتهم التعس " ، الأمر الذى لا يعدو القول المرسل على اطلاقه دون ان يحمل على الدفع الصريح ببطلان التفتيش ، أو أن يشتمل على بين ما يرمى إليه منه – إذا كان ذلك فإن ما أثير من امثلة سابقة ثم النعى على الحكم لالتفافه عن الرد على الدفع ببطلان التفتيش لا يكون له محل . (الطعن رقم ١٠٨٢ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٣ س٣٠ ق١٩٠ ص٨٩١)

وقد قضى بأن " إذا كان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن استهل مرافعته طالبا البراءة تأسيسا على ما مفاده أن يتعين عدم الاعتداد بما يصل من معلومات عن المصدر السرى الذى يهدف دائما الى الوشاية ، فهى كما تحتمل الصدق فإنها تحتمل الكذب أيضا ثم استطرد ببطلان القبض والتفتيش لعدم جدية التحريات فإن المستفاد من سياق ما سلف أن هذا الدفع هو حقيقته دفع ببطلان الإذن الصادر من النيابة العامة بتفتيش الطاعن لعدم جدية التحريات التى بنى عليها ، ولا يغير من تلك الحقيقة ورود عبارته على النحو الذى وردت به محضر الجلسة إذن العبرة فى مثل هذا الدفع هى بمدلوله لا بلفظه ، مادام ذلك المدلول واضحا لا لبس فيه " (الطعن رقم ٥٥٩ لسنة ٤٤ق جلسة

١٩٧٤/٦/٣ س٢٥ ق١١٨ ص٥٥٨) وبأنـه " لا يعيـب الحكـم المطعـون فيـه عـدم رده علـى دفـاع الطاعن الموضوعى عن كيفية حصول التفتيش وطريقة ضبط المنديل المحتوى على المخدر وما أسفر عنه تحليله مادامت المحكمة قد اطمأنت الى ما ثبت من تقرير التحليل من أن المادة المضبوطة مع الطاعن مخدر ولأن فى إيراد ادلة الثبوت يقيد ضمنا اطراحها لهذا الدفاع " (الطعن رقم ١٦٧٥ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٢/٤/٢٤ س١٣ ق١٠٥ ص٤١٨) وبأنه " ومتى كان الحكم قد أفصح عن عدم اطمئنانه الى جدية التحريات للأسباب التى أوردها والتى رتب عليها بطلان إذن التفتيش الذى أسفر عن ضبط المادة المخدرة وفتات تلك المادة التى عثر عليها بجيب السروال والمطواة باعتبار أن تفتيشا واحدا قد شملها جميعا وانتهى الى أن الدعوى خلت من أى دليل آخر سوى ما نشأ عن التفتيش الباطل ، فإن هـذا الـذى أورده الحكـم وأقام عليـه قضـاءه بتبرئـة المطعـون ضـده يـدل علـى أنـه أحـاط بالدعوى وفطن الى ما حملتاه أوراقها من أدلة وتنحسر به دعوى القصور فى التسبيب " (الطعن رقم ١١٨ لسنة ٤٥ق جلسة ١٩٧٥/٣/٢٣ س٢٦ ق٥٨ ص٢٥٢) . وقضى بـأن " يجب ابـداء الـدفع ببطلان القبض والتفتيش فى عبارة صريحة تشتمل على بيان المراد منه فإذا كان المدافع عن الطاعن قد أبدى فى مرافعته ، أن القضية مختلفة من اساسها وانه يراد تصويرها على أنها حالة تلبس وأن التصور المقول به مشوب بأنه غير واقعى ، فإن هذه العبارات المرسلة لا تفيد الدفع ببطلان القبض والتفتيش " (الطعن رقم ١٣٨٤ لسنة ٤١ق جلسة ١٩٧٢/١/٩ سنة ٢٣ ص٣٠) وبأنه " محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد على الدفع ببطلان التفتيش إذا لم يبد المذكور فى عبارة صريحة تشتمل على بيان المراد منه " (الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٤٣ق جلسة ١٩٧٣/٤/٢٩ سنة ٢٤ ص ٥٥٩) .

- ولا يجوز اثارة الدفع ببطلان إذن التفتيش لأول مرة أمام محكمة النقض لأنه من الدفوع القانونية التى تختلط بالواقع :

وقد قضت محكمة النقض بأن: إن الدفع ببطلان التفتيش هو من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع وهى لا تجوز اثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم تكن مدونات الحكم ترشح لقيام هذا البطلان نظرا لأنها تقتضى تحقيقا تنحسر عنه وظيفة هذه المحكمة . لما كان ذلك ، وكان الثابت من محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعنة لم تثر الدفع ببطلان التفتيش ، وكانت مدونات الحكم – قد خلت مما يرشح لقيام ذلك البطلان حيث أثبت أن مأمور الجمرك لحق بالطاعنة داخل الدائرة الجمركية وأعادها الى صالة التفتيش حيث قام بتفتيش أمتعتها وهو حق مقرر لمأمور الجمرك طبقا لأحكام القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ الذى يستفاد من استقراء نصوص المواد من ٢٦ الى ٣٠ منه ان الشارع منح

موظفى الجمارك الذين أسبغت عليهم القوانين صفة الضبط القضائى فى أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم حق تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل الدائرة الجمركية أو فى حدود نطاق الرقابة الجمركية إذا قامت لديهم دواعى الشك فى البضائع والأمتعة أو مظنة التهريب فيمن يوجدون بداخل تلك المناطق ، وكان الحكم قد اطمأن الى دواعى الشك التى اقتضت استدعاء الطاعنة قبل خروجها من نطاق الدائرة الجمركية واعادة تفتيش امتعتها فإن ما تثيره الطاعنة فى هذا الخصوص لا محل له " (الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٧/٥/٢٢) وبأنه " لما كان البين من الأوراق والمفردات المضمومة أن الطاعن – سواء فى المرافعة الشفوية ، أو فى المذكرة المقدمة منه الى محكمة الموضوع – لم يدفع ببطلان اجراءات القبض والتفتيش ، أو ببطلان الإذن الصادر بهما استنادا الى عدم جدية التحريات ، وكانت مدونات الحكم المطعون فيه قد خلت مما يرشح لقيام هذا البطلان ، وكان ذلك الدفع من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع ، والتى تقتضى تحقيقا موضوعيا تنحسر عنه وظيفة محكمة النقض ، فإن منعى الطاعن فى هذا الشأن لا يكون مقبولا " (الطعن رقم ٢٤٢٢ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٣/١٠/٢٥) وبأنه " إذا كان الثابت من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع ببطلان اجراءات التفتيش لعدم صدور اذن به من الجهة المختصة أو لأن الضابط الذى أجراه قد تجاوز حدود الإذن الصادر بتفتيش الطاعن ومسكنه بحثا عن اسلحة وذخيرة غير مرخص بها ففض ورقة صغيرة ليس فى مظهرها ما ينبئ عن اشتمالها على شئ من ذلك أو عن قيام حالة التلبس بجريمة احراز المخدر ولو لم يكن تخلى الطاعن عنها طواعية واختيارا بل كان تلبية الأمر الضابط له لبسط قبضة يده ، ولم يتخذ من هذه الأسس التى يتحدث عنها فى وجه الطعن ولا من أى أساس آخر دونها سبيلا لابطال ما تم من اجراءات التفتيش فإنه لا يقبل منه اثارة الدفع ببطلانها لأول مرة أمام محكمة النقض باعتبار أن هذا الدفع من الدفوع الموضوعية التى تختلط بالواقع ويقتضى تحقيقا موضوعيا مما لا شأن لمحكمة النقض به ، ولا يغير من ذلك افتراض صحة ما يثيره الطاعن من انه قد تمسك بهذا الدفع فى محضر سماع اقواله وأمام مستشار الاحالة مادام الثابت أنه لم يثره على أى وجه من الوجوه خلافا لما يدعيه فى طعنه أمام محكمة الموضوع " (الطعن رقم ١١٦٩ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٦٥/١١/١٥ سنة ١٦ ص٨٥٢) وبأنه " الدفع ببطلان التفتيش لاجرائه بعد الأجل المحدد له فى الاذن الصادر به إنما هو من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع وهى لا تجوز اثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم حيكن قد دفع بها أمام محكمة الموضوع ، أو كانت مدونات الحكم ترشح لقيام ذلك البطلان لأنها تقتضى تحقيقا موضوعيا لا شأن لمحكمة النقض به "

(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٢/٥/٢١ سنة ٢٣ ص٧٥٩) وبأنه " لما كان ذلك ببطلان إذن التفتيش من الدفوع القانونية التى تختلط بالواقع ، فإنه لا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، لأنه يتطلب اجراء تحقيق تنحسر عنه وظيفتها مادامت مدونات الحكم لا تحمل مقوماته ، ولا يغير من ذلك أن يكون الدفاع عن الطاعنين قد أثار أمام المحكمة مقولة عدم جدية التحريات إذ أن هذه العبارة المرسلة لا تفيد الدفع ببطلان الإذن الذى يجب ابداؤه فى عبارة صريحة تشتمل على بيان المراد منه " (الطعن رقم ٤٦٧ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٤/١٠/١٧) وبأنه " الدفع ببطلان الإذن الصادر بالتفتيش وببطلان التفتيش ، من الدفوع القانونية التى تختلط بالواقع وتقتضى تحقيقا موضوعيا ، ومن ثم فلا يقبل اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض " (الطعن رقم ٤٦١ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٦٣/٥/٢٧ سنة ١٤ ص٤٦٠)

وقضى أيضا بأن" إذا كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان التفتيش فلا يجوز له أن يطعن امام محكمة النقض بهذا البطلان إلا إذا كان ما جاء فى الحكم من الوقائع دالا بذاته على وقوعه " (الطعن رقم ٦٨٧ لسنة ١١ق جلسة ١٩٤١/٢/٣) . وقضى بأن " إذا كان الدفاع عن المتهم قد أعلن عن رغبته فى عدم التمسك ببطلان التفتيش ، وترافع فى موضوع التهمة طالبا اعتبار المتهم محرزا للتعاطى فلا يقبل منه ابداء هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض " (الطعن رقم ١٣٧٥ لسنة ٢٥ق جلسة ١٩٥٦/٢/٢٨ سنة ٧ ص٢٧٤) وبأنه " إذا كان الحكم قد أثبت على المتهم أنه أسهم فى صفقة الحشيش المبيعة والتى ضبطت بالسيارة وأنه كان يحرزها وهو الذى باشر تسليمها فإنه لا يكون للمتهم مصلحة فى التمسك ببطلان تفتيش حقيبة ضبطت فى مكان آخر وما أسفر عنه هذا التفتيش من وجود فتات الحشيش وتلوثاته فيها " (الطعن رقم ٥٥٩ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٨/٦/٢٤ سنة ٩ ص٧١٦) . وبأنه " من المقرر أن الدفع ببطلان التفتيش هو من الدفوع الموضوعية لتعلقه بصحة الدليل المستمد من التفتيش ، ومن ثم فلا يقبل من المتهم اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مادام لم يثره أمام محكمة الموضوع ولو كان قد تمسك بهذا الدفع أمام غرفة الاتهام " (الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٥٧/٤/٢٩ سنة ٨ ص٤٤٠) وبأنه " إذا كان البين من محضر جلسة محاكمة المتهم أنه لم يدفع ببطلان اجراءات التفتيش ، فإنه لا يقبل منه اثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض "(الطعن رقم ١١٦٦ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٥٧/١١/١٨ سنة ٨ ص٨٩٥) وبأنه إن الدفع ببطلان التفتيش من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع وهى لا تجوز اثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم يكن قد دفع بها أمام محكمة الموضوع لأنها تقتضى تحقيقا" (الطعن رقم ٧٢ لسنة ٢٨ق

جلسة ١٩٥٨/٥/٢٠ لسنة ٩ ص٥٥٨) وبأنه "إن الأحكام التى صرحت فيها محكمة النقض بأن الدفع ببطلان التفتيش هو من الدفوع الموضوعية التى لا يجوز اثارتها لأول مرة أمامها لا يقصد بها على وجه التحقيق استبعاد التفتيش وجميع أحكامه من حظيرة المسائل المتعلقة بالنظام العام ، بل لهذا القول علة أخرى هى أن مثل هذا الطلب يستدعى تحقيقا وبحثا فى الوقائع وهو ما يخرج بطبيعته عن سلطة محكمة النقض ، فإذا كان ما جاء فى الحكم من الوقائع دالا بذاته على وقوع البطلان جازت اثارته لأول مرة أمام محاكم النقض ولو لم يدفع به أمام محكمة الموضوع " (الطعن رقم ٦٢ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٨/٦/٣ سنة ٩ ص٦٠٩) وبأنه " إذا كان الطاعن لم يثر أمام محكمة الموضوع أمر اسهام ضابط آخر غير مختص محليا بإجراء التفتيش فى اجرائه فلا يقبل التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض " (الطعن رقم ١٠٠٦ لسنة ٤٣ق جلسة ١٩٧٣/١٢/٩ سنة ٢٤ ص١١٧٦) . وبأنه " عدم جواز ابداء الدفع ببطلان اجراء التفتيش لحصوله ممن لم يندب لتنفيذه لأول مرة أمام محكمة النقض . اثارته فى تحقيق النيابة لا يغنى عن وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع " (الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٣٨ق جلسة ١٩٦٨/٤/١٥ سنة ١٩ ص٤٥٦) .

- الدفع ببطلان القبض والتفتيش لحصولهما قبل إذن النيابة بدلالة ما اثبته بلوكامين القسم من خروج الضابط والقوة المرافقة قبل ساعة من صدوره . جوهرى . وجوب تحقيقه أو الرد عليه بما يدحضه :

وقد قضت محكمة النقض بأن: من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى وعناصرها ، كما أنه يتعين على المحكمة أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها ، وكان دفاع الطاعن – بطلان القبض والتفتيش لحصولهما قلب إذن النيابة العامة بدلالة ما أثبته بلوكامين القسم من خروج الضابط والقوة المرافقة له قبل ساعة من صدور الإذن – يعد دفاعا جوهريا إذ قصد به تكذيب شاهد الإثبات ، ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاما على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغا الى غاية الأمر فيه أو أن ترد عليه بما يدحضه إن هى رأت اطراحه أما وقد امسكت عن تحقيقه واكتفت فى الرد عليه بقالة الاطمئنان لأقوال شاهد الإثبات وأن ما اثبت فى دفتر الأحوال مجرد خطأ مادى وأن سائر شواهد الدعوى تقطع بوقوع هذا الخطأ فهو رد غير سائغ لما انطوى عليه من مصادرة لدفاع الطاعن قبل أن ينحسم أمره فضلا عن تجهيل الحكم لماهية شواهد الدعوى التى تقطع بوقوع هذا الخطأ ، فإن الحكم المطعون فيه يكون فضلا عن اخلاله بحق

الطاعن فى الدفاع مشوبا بالفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب بما يبطله ويوجب نقضه " (الطعن رقم ٨٨٩٥ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠١/١١/١)

- الدفع ببطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات :

يعد الدفع ببطلان التفتيش لعدم جدية التحريات من الدفوع الجوهرية التى يجب على محكمة الموضوع الرد عليه بأسباب سائغة وفحصه وتمحيصه جيدا وتقدير جدية هذه التحريات من عدمها من المسائل الموضوعية التى يوكل فيها الأمر الى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع .

وقد قضت محكمة النقض بأن: عدم صحة ما أثبته الضابط بمحضر التحريات من أنه هو الذى قام بالتحريات والمراقبة المستمرة للمتهم بل أن ذلك قام به المرشد السرى ولكن لم يبطل الإذن لمجرد عدم قيام الضابط بالتحريات والمراقبة بنفسه . (الطعن رقم ١٤١٥ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٠/١/١٦) . وبأنه " عدم معرفة حقيقة اسم المتهم والجيل به تماما ، قصور فى التحرى يبطل الأمر " (الطعن رقم ١٩١٩ لسنة ٣٧ق جلسة ١٩٦٨/١/٥) . وقضى بأن " وورد اسم والد المتهم الذى كان تاجر مخدرات وتوفى الى رحمة الله بدلا من اسم المتهم قصور فى التحرى ، وزلا يعتبر خطأ ماديا " (الطعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٤/١٢/٢٢) وقضى بأن " إذا ذكر الضابط أنه هو الذى قام بالتحريات ومراقبة المتهم ثم ثبت بعد ذلك أنه لم يعرفه عند ضبطه دليل على عدم جدية التحريات وبالتالى يبطل إذن التفتيش لأن ذلك استنتاج سائغ " (الطعن رقم ١٤١٥ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٠/١/١٦ س٣١ ص٨٥) . وبأنه " معرفة الضابط السابقة بالمطعون ضده وعدم وجود سجل للمطعون ضده بمكتب المخدرات واقامته فى جهة أخرى غير مكان ضبطه ليس دليلا على جدية التحريات " (نقض ٧٩٠ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٦٩/٦/٩) وبأنه " عدم تحديد محل اقامة المتهم فى المنطقة وعمله وسنه يبطل التحرى " (الطعن رقم ٦٥٦ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٧/١١/٧) . وقضى بأن " عدم معرفة حقيقة اسم المتهم وعدم معرفة حقيقة التجارة التى يحترفها خاصة أن المتهم معروف بإسمه الحقيقى المسجل فى ملفه بمكتب مكافحة المخدرات وسبق ضبطه فى قضايا مماثلة – قصور فى التحرى "(الطعن رقم ١٢٩٢ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٨/٥/١٥) وقضى بأن " عدم معرفة حقيقة نشاط المتهم وأنه يقوم بإعطائه المخدرات للذين يترددون عليه حقن الديسكافيتامين والقول بأنه يتاجر فى المخدرات مع أن الفرق واضح بين الاتجار فى المواد المخدرة واعطاء تلك الحقن قصور فى التحرى ... زلا يبطل لمجرد عدم تحديد نوع المخدر فى محضر التحريات " (الطعن رقم ٦٤٠ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٧/١١/٦) . وقضى بأن " اشتمال محضر التحريات على جمع غفير من الناس مع

خلوه من بيان محل اقامة أى متهم ومهنته أو أى بيان آخر يفيد فى التحقق من شخصين بالاضافة الى عدم بيان اسم المتهم كاملا" (**الطعن رقم ٨٥٥ لسنة ٤٦ق جلسة ١٩٧٦/١١/٢٠**) .

- وجوب أن يعرض الحكم لعناصر التحريات السابقة على الإذن بما يكشف عن تحديد شخص المأذون بتفتيشه وصلته بالمخدر المراد ضبطه ، والرد على شواهد الدفع ببطلانه . إغفال الحكم ذلك واعتباره ما أسفر عنه الضبط دليلا على جديتها . قصور وفساد .

وقد قضت محكمة النقض بأن: **إذ كان الحكم المطعون فيه عرض للدفع الثابت بمحضر الجلسة بخصوص انعدام التحريات وبطلانها واقتصر فى رده عليه على ما أورده من التقريرات القانونية ثم قوله " وكانت المحكمة – محكمة الموضوع – تساير الاتهام فى جدية التحريات التى صدر بموجبها الإذن وأنها كانت كافية ومسوغة للكشف عن الجريمة التى ثبت ارتاب المتهم لها ، ومن ثم تطرح هذا الدفاع ولا تعول عليه " . لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه على السياق المتقدم لم يعرض لعناصر التحريات السابقة على صدور الإذن بما يكشف فى القليل عن تضمنها تحديد شخص المأذون بتفتيشه وصلته بالمخدر المراد ضبطه بل ولم يواجه الرد شواهد الدفع القائم عليها النعى والثابتة بمحضر الجلسة واعتبر الحكم كذلك بما أسفر عنه الضبط دليلا على جدية التحريات وهو ما لا يجوز ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قاصر التسبيب فاسد التدليل مما يعيبه ويوجب نقضه** . (**الطعن رقم ١٨٢٥٣ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠١/٣/١٣**) .

- اثارة أساس الدفع بعدم جدية التحريات لم يبد أمام محكمة الموضوع . غير مقبول . وتعلق التحريات وإذن التفتيش بطاعن آخر . لا صفة للطاعنين فى الدفع ببطلانهما ولو كانا يستفيدان منه .

وقد قضت محكمة النقض بأن: **إذ كان أيا من الطاعنين لم يثر أمام محكمة الموضوع خلو محضر التحريات من بيان سوابق المتحرى عنهما وعملائهما ومعاونيهما من الصبية كأساس للدفع بعدم جدية التحريات . يضاف الى ذلك أنه لما كانت التحريات وإذن التفتيش للطاعن الأول وآخر غير الطاعنين الثانى والثالث فلا صفة لهذين الآخرين فى النعى على الحكم بالقصور فى الرد على هذا الدفع ، لما هو مقرر من أنه لا صفة لغير من وقع فى حقه الإجراء أن يدفع ببطلانه ولو كان يستفيد منه لأن تحقق المصلحة لاحق لوجود الصفة فيه** . (**الطعن رقم ٤٤٩٣ لسنة ٧٠ق جلسة ٢٠٠٠/١١/٧**)

.

- الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش للتعسف :

الدفع بتعسف مأمور الضبط القضائى فى تنفيذ الإذن يوجب على المحكمة أن تعنى ببحث الظروف والملابسات التى تم فيها العثور على الجريمة الأخرى ليستظهر ما إذا كان قد ظهر عرضا ودون سعى يستهدف البحث عنها أو أن اكتشافها إنما كان نتيجة التعسف فى تنفيذه إذن التفتيش بالسعى فى البحث عن جريمة أخرى لا علاقة لهاب الجريمة الأصلية التى صدر عنها إذن التفتيش .

و قد قضت محكمة النقض بأن: **إذا كان لمأمور الضبط القضائى المأذون له بتفتيش منزل المتهم للبحث عن اسلحة وذخائر ان يجرى التفتيش فى كل مكان يرى هو احتمال وجود هذه الاسلحة والذخائر به فإن كشف عرضا أثناء هذا التفتيش جريمة أخرى غير المأذون بالتفتيش من أجلها فإنه يكون حيال جريمة متلبس بها ويكون من واجبه ضبط ما كشف عنه هذا التفتيش ، ولما كانت المحكمة قد اطمأنت الى أن ضبط المخدر لدى الطاعن وقع أثناء التفتيش عن الأسلحة والذخائر ولم يكن نتيجة سعى رجل الضبط القضائى للبحث عن جريمة حيازة المخدر وأن أمر ضبطها كان عرضا وبنتيجة لم يقتضيه أمر البحث عن الأسلحة والذخائر فلا يصح مجادلتها فى ذلك ويكون الضبط قد وقع صحيحا فى القانون ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص يكون غير سديد (الطعن رقم ١٥٣٣٩ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٨٩/١٢/١٤) وبأنه " إذا كان البين من مدونات الحكم أن المتهم عندما أبصر الضابط متجها نحوه حاول الفرار فلم يمكنه وأمسكه وتحسس ملابسه من الخارج وأيقن أن لا يحرز سلاحا بين طيات ملابسه ومع ذلك مضى فى تفتيش ملابسه الداخلية فعثر فى جيب صديريه الأيسر على المخدر المضبوط فى حين أنه لم يكن مأذونا بالبحث عن مخدر فإنه لا يصح أخذ المتهم بما أسفر عنه هذا الإجراء الباطل ذلك بأن الحكم المطعون فيه أثبت بغير حق أن المخدر لم يعثر عليه أثناء البحث عن السلاح وإنما بعد أن تثبت الضابط يقينا أن المتهم لا يحرز شيئا من ذلك وليس فى الأوراق ما يشير الى أن المخدر كان فى مكان ظاهر يراه مأمور الضبط حتى كان يصح له التفتيش بناء على حالة التلبس ، ومن ثم فقد ساغ للمحكمة أن تنعت تصرفه بالتعسف فى تنفيذه إذن التفتيش وذلك بالسعى فى البحث عن جريمة أخرى لا علاقة لها بالجريمة التى صدر بشأنها مما يترتب عليه بطلان التفتيش واهدار الدليل المستمد منه " (نقض جلسة ١٩٧٠/١/٢٦ س٢١ ص١٧٢) وبأنه " وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى كما صورها الاتهام أقام قضاءه ببراءة المطعون ضده على قوله " وحيث أن الغرض من التفتيش الوقائى هو تسهيل عملية القبض على المتهم والتحفظ عليه بتجريده مما عسى أن يحمله من سلاح أو أشياء قد تساعده على الهروب وهو مقيد بالغرض منه**

وليس للضابط أن يتجاوز هذا الغرض الى تفتيش لغرض آخر وإلا كان ذلك التفتيش باطلا ويبطل معه كل دليل يستمد منه ، وحيث أنه لما كان ذلك ، وكان من غير المقصود أن يقضى بحث الضابط عن سلاح مع المتهم عند تفتيشه له تفتيشا وقائيا أو عن أشياء قد تساعده على الهرب أو يقوم بالبحث عن ذلك داخل علبة وهى لا تصلح لوضع أى منها داخلها فإن ذلك التفتيش منه بالكيفية التى تم بها يكون متجاوزا للغرض الذى شرع من أجله ويكون قد استطال لغرض آخر وهو سعى من أجراه للبحث عن جريمة لا صلة لها بذلك النوع من التفتيش الأمر الذى يكون معه الدفع ببطلانه سديدا فى القانون ، وحيث أنه متى كان التفتيش الذى تم على المتهم باطلا لما سلف بيانه فإن الدليل المستمد منه يضحى باطلا كذلك ويستطيل هذا البطلان الى كل ما ضبط مع المتهم من مخدر نتيجة لذلك الإجراء الباطل ويتعين استبعاد كل دليل نتج عن هذا التفتيش الباطل بما فى ذلك شهادة من أجراه ، ومن ثم تكون الدعوى قد خلت من أى دليل صحيح على مقارفة المتهم للجريمة المسندة إليه ويتعين لذلك الحكم ببراءته عملا بالمادة ١/٣٠٤ اجراءات جنائية " (الطعن رقم ٣٢٠٠ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٤) وبأنه " تنص المادة ٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها ، ومع ذلك إذا ظهر عرضا أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تقيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى جاز لمأمور الضبط القضائى أن يضبطها " ، ولما كان البين من مدونات القرار المطعون فيه أن أمر التفتيش قد تم تنفيذه بالعثور على الورقة المالية ذات العشرة جنيهات موضوع الرشوة ، إلا أن مأمورى الضبط القضائى لم يقفوا عند هذا الحد بل تجاوزوه الى البحث فى ملابس المطعون ضده حتى عثروا على المخدر المضبوط ، ومفاد ذلك أن عثورهم على المخدر كان بعد انتهاء اجراءات التفتيش المصرح به واستنفاد الغرض منع فكان العثور عليه إذن وليد إجراء غير مشروع لم يؤمر به ، ولم يأت عرضا أثناء البحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى الاستدلال عنها أو التحقيق بشأنها وهو تقدير موضوعى لا معقب عليه ، كما هو مقرر من أن الفصل فيما إذا كان من نفذ الأمر بالتفتيش التزم حده أو جاوز غرضه متعسفا فى تنفيذه من الموضوع لا من القانون " (الطعن رقم ٧٣٧ لسنة ٤٠ق جلسة ١٩٧٠/٦/٢٢) وبأنه " إن تعرف ما إذا كان مأمور الضبط قد التزم حدود الأمر بالتفتيش أو جاوزه متعسفا ينطوى على عنصرين أحدهما مقيد هو تحرى حدود الأمر من جهة دلالة عباراته وهو ما اجتهاد فيه لمحكمة الموضوع ، وثانيهما مطلق لأنه ينطوى على تقرير وتقدير الوقائع التى تفيد التعسف فى تنفيذه وهو موكول إليها تنزله المنزلة التى تراها مادام سائغا ، ولما كان الحكم قد أثبت أن مأمور الضبط

جاوز حدود الأمر فى نصف وتعسف فى تنفيذه معا ، وأن العثور على المخدر لم يتم عرضا بل كان نتيجة سعى منه للبحث عن جريمة احراز المخدر فإنه لا تصح المجادلة فى ذلك " (الطعن رقم ١٧٥٠ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٧٠/١/٢٦) . وبأنه " لما كان البين من مدونات القرار المطعون فيه أن أمر التفتيش قد تم تنفيذه بالعثور على الورقة المالية ذات العشرة جنيهات موضوع الرشوة ، إلا أن مأمورى الضبط القضائى لم يقفوا عند هذا الحد بل تجاوزوه الى البحث فى ملابس المطعون ضده حتى عثروا على المخدر المضبوط ، فإن مفاد ذلك أن عثورهم على المخدر كان بعد انتهاء اجراءات التفتيش المصرح به واستنفاد الغرض منه وبالتالى يكون العثور عليه وليد اجراء غير مشروع لم يؤمر به ، ولم يأت عرضا أثناء البحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى الاستدلال عنها أو التحقيق بشأنها " (نقض ١٩٧٠/٦/٢٢ احكام النقض س٢١ رقم ٢١٦ ص٩١٥) .

الدفع بانتفاء حالة التلبس

حالة التلبس . استلزامها أن يتحقق مأمور الضبط القضائى من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه أو بإدراكها بحاسة من حواسه . وجوب تبنيه أمر المخدر وإدراكه كنهه لا تلزم بي الاشتباه القائم على الشك والإدراك القائم على اليقين

وقد قضت محكمة النقض بأن: إن كان الحكم قد عرض لدفع الحاضر عن المتهمين الأول والثانى ببطلان القبض والتفتيش وما تلاهما من اجراءات لانعدام حالة التلبس والقائم على أن الضابط لم يتبين كنه ما كان بيد المتهم الأول ولا تميز ما يعلو الحجارة لكون لون المخدر يشابه لون المعسل ورد على ذلك بقوله " أن مشاهدة المتهم وهو يقوم بتقطيع شئ لم يتبينه بأسنانه ويضعه على أحجار الشيشة وإثر مشاهدته (أى الضابط) لقطع من مادة تشبه الحشيش تعلو المعسل على بعض الأحجار مما ينبئ عن وقوع جريمة تعاطى مادة مخدرة ، ومن ثم فإن الجريمة تكون فى حالة تلبس تبيح له أن يقبض على المتهمين وأن يفتشهم وبالتالى يكون هذا الدفع على غير أساس ويتعين الالتفات عنه " . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه " لمأمور الضبط القضائى فى أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح التى يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه " ، ومن المقرر أن حالة التلبس تستوجب أن يتحقق مأمور الضبط القضائى من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه أو بإدراكها بحاسة من حواسه ، ولا يغنيه عن ذلك تلقى نبأها عن طريق الرواية أو النقل من الغير شاهدا كان أو متهما يقر على نفسه مادام هو لم يشهدها أو يشهد اثرا من آثارها ينبئ بذاته عن وقوعها وأنه ولئن كان تقدير الظروف

التى تلابس الجريمة وتحيط بها وقت ارتكابها ومدى كفايتها لقيام حالة التلبس أمرا موكولا الى محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط أن تكون الأسباب والاعتبارات التى بنت عليها المحكمة تقديرها صالحة لأن تؤدى الى النتيجة التى انتهت إليها . لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه فى معرض بيانه لواقعة الدعوى وما حصله من اقوال الضابط – الى السياق المتقدم – لا يبين منه أن الضابط قد تبين أمر المخدر وأدرك كنهه على وجه اليقين فى تقديره فإنه لا يكون قد أدرك بإحدى حواسه جريمة متلبس بها حتى يصح له من بعد ادراكها أن يقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه بها وذلك بالنظر الى أن التلبس حالة تلازم الجريمة لا شخص مرتكبها فيتعين ابتداء التحقق من وقوعها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه رغم اعتناقه هذا النظر – فى رده على الدفع بانعدام حالة التلبس – بما قرره فى قوله " ويكفى لتوافر حالة التلبس أن يكون شاهدها قد حضر ارتكابها بنفسه وأدرك وقوعها بأية حاسة من حواسه سواء كان ذلك عن طريق السمع أو النظر أو الشم متى كان ذلك الإدراك بطريقة يقينية لا تحتمل شكا " ، إلا أنه بعد ذلك خرج على ما قرره واعتبر بقيام حالة التلبس لما رآه الضابط يشبه الحشيش ، ولا تلازم بين الاشتباه القائم على الشك والإدراك القائم على اليقين . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه على ما يبين من مدوناته قد أقام الإدانة على فهم خاطئ بقيام حالة التلبس بالجريمة دون أى دليل آخر مستقل عنها ، وكانت الفقرة الأولى من المادة ٤١ من الدستور قد نصت على أن الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبيس لا يجوز القبض على أحد وتفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة وذلك وفقا لأحكام القانون ، وكان لمحكمة النقض عملا بالمادة ٣٥ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها مما هو ثابت فيه أنه بنى على مخالفة القانون أو على خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وبراءة الطاعنين لبطلان القبض الخاطئ الذى وقع ضدهم وبطلان شهادة من أجراه والدليل المستمد منه ، وعدم قيام دليل آخر فى الدعوى " (الطعن رقم ٥٣٩٠ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠١/١/١٦) .

- عدم تبين مأمورا الضبط القضائى كنه ما بداخل المحقنين الموجود أحدهما على تابلوه السيارة والثانى بيد أحد الطاعنين يحقن به الآخر وادراكهما بأى من حواسهما احتواء أيهما على المخدر . تنتفى معه حالة التلبس . مؤدى ذلك . بطلان تعرضهما للطاعنين بالقبض أو التفتيش أو تفتيش السيارة .

وقد قضت محكمة النقض بأن: **إذ كان مأمورا الضبط القضائى لم يتبينا كنه ما بداخل المحقنين الموجود أحدهما عل تابلوه السيارة والثانى الذى كان بيد أحد الطاعنين يحقن به الآخر ولم يدركا بأى من حواسهما احتواء أيهما على المخدر فإنه لا تكون قد قامت جريمة متلبسا بها وبالتالى فليس لهما من بعد أن يتعرضا للطاعنين بالقبض أو التفتيش ولا تفتيش السيارة الخاصة التى لها حرمة مالكها ، فإن فعلا اجرائهما يكون باطلا ، وإذ يبطل القبض والتفتيش لوقوعهما فى غير حالة التلبس فإنه يبطل الدليل المستمد منهما ويتعين استبعاد شهادة من أجراهما ، وإذ لا يوجد فى أوراق الدعوى من دليل سوى ما أسفر عنه القبض والتفتيش الباطلين وشهادة من أجراهما فإنه بعد استعبادها تغدو الأوراق خلوا من دليل للإدانة ويتعين من ثم والأمر كذلك نقض الحكم المطعون فيه وبراءة الطاعنين مما نسب إليهما عملا بالمادة ٣٥ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ (الطعن رقم ٩٦٥١ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠١/٣/٢١) .**

- قضاء الحكم ببطلان اجراءات الضبط والتفتيش لعدم توافر حالة التلبس فى جريمة تهريب جمركى دون استجلاء صفة من قام بالضبط هل هو من موظفى الجمارك من عدمه وما إذا كان الضبط قد تم داخل نطاق الدائرة الجمركية أو خارجها . قصور .

وقد قضت محكمة النقض بأن: **إذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى بطلان اجراءات الضبط والتفتيش لعدم توافر حالة التلبس دون أن يستجلى صفة من قام بالضبط وهل هو من موظفى الجمارك أم من غيرهم وما إذا كان الضبط قد تم داخل نطاق الدائرة الجمركية أو منطقة الرقابة الجمركية بعد تحديد مداها أو خارج هذا النطاق بما يستقيم معه لمن قام بالضبط عدم مراعاة قيود التفتيش المنظمة بقانون الاجراءات الجنائية أو التقيد بقيودها ، فإنه يكون قد حال دون تمكين محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون فى هذا الخصوص مما يعيبه بالقصور فى البيان ويوجب نقضه . (الطعن رقم ١٦٨٨٣ لسنة ٦١ق جلسة ٢٠٠٠/١٠/٢٩) .**

- وضع الراكب فى وسيلة النقل العام شئ من متاعه على الأرض الى جواره أو زحزحته بقدمه دون أن ينكشف ما بداخله لا تتحقق به حالة من حالات التلبس وفق المادة ٣٠ اجراءات ولا يعتبر تخليا عنه يبيح لمأمور الضبط فضه .

و قد قضت محكمة النقض بأن: **من المقرر أن التلبس حالة تلازم الجريمة نفسها ،ويكفى لتوافرها أن يكون شاهدها قد حضر ارتكابها بنفسه وأدرك وقوعها بأية حاسة من حواسه ، متى كان الإدراك بطريقة يقينية لا تحتمل شكا ، ويكفى فى حالة التلبس أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة معينة ، وكان مجرد وضع الراكب فى وسيلة النقل العامة لشئ من متاعه على الأرض الى جواره أو زحزحته بقدمه دون أن ينكشف ما بداخله لا تتحقق به حالة من حالات التلبس التى حددتها المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية ،كما أنه لا يفيد بذاته أن صاحب ذلك المتاع قد تخلى عنه ، ولا يبيح لمأمور الضبط القضائى أن يفضه ليرى ما بداخله ما لم يلابس ذلك من الظروف أو يصاحبه من الفعال ما ينبئ عن أن صاحب المتاع قد أراد التخلى عنه . (الطعن رقم ٢٦٨٧٦ لسنة ٦٧ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٣) .**

- ويجب أن يكون التلبس مبنيا على إجراءات مشروعة فإذا كان وليد اجراءات غير مشروعة فإن هذا التلبس يكون بالتبعية باطلا .

و قد قضت محكمة النقض بأن: **إذا ندب مأمور الضبط القضائى لتفتيش شخص بحثا عن سلاح ففتشه وأيقن أنه لا يحوز سلاحا ، ومع ذلك استمر فى تفتيش ملابسه الداخلية فعثر فيها على مخدر ، فإن ضبط المخدر يكون باطلا ، ذلك أن المخدر لم يعثر عليه أثناء البحث عن السلاح وإنما بعد أن ثبت لمأمور الضبط القضائى أن المتهم لا يحرز شيئا من ذلك ، ولم يكن المخدر فى مكان ظاهر يراه مأمور الضبط حتى كان يجوز له التفتيش بناء على حالة التلبس . (نقض ١٩٧٠/١/٢٦ أحكام النقض س٢١ رقم ٤١ س١٧٢) وقضى بأن " إذا انتدب مأمور الضبط لتفتيش مسكن للبحث عن أشياء مسروقة فعثر عليها جميعا ، ولكنه مع ذلك مضى فى التفتيش فعثر على مواد مخدرة فإن التلبس لا يتحقق بذلك ، إذ بعثوره على المسروقات يكون الندب قد استنفذ موضوعه ، فيكون المضى فى التفتيش بعد ذلك تعسفا فيه " (نقض ١٩٦١/٦/١٩ أحكام النقض س٢٢ رقم ١٣٦ ص١٧٠) . وقضى بأن " إذا انتدب مأمور الضبط القضائى لتفتيش مسكن بحثا عن أسلحة غير مرخص بها ، فعثر بين مراتب السرير على محفظة من الجلد فتحها فوجد بها ورقة فضها فعثر فيها على مادة مخدرة فإن التلبس لا يتحقق بذلك ، إذ لا يقتضى البحث عن السلاح تفتيش المحفظة ، لأنه لا يعقل أن يكون السلاح مخبئا فى المحفظة " (نقض ١٩٥٠/١١/٢٧ أحكام النقض س٢ رقم ٨٤ ص٢١٧) .**

- الإذن بالتفتيش لغرض معين لا يصح تجاوزه لغرض آخر :

التفتيش من اجراءات التحقيق القضائى لا يملكه إلا رجال التحقيق ، ولا يجوز أن يتولاه رجال الضبطية القضائية إلا فى أحوال معينة جاءت على سبيل الحصر فى القانون وفيما عدا هذه الأحوال فهم ممنوعون عنه إلا إذا أذن لهم فيه من السلطة القضائية المختصة والإذن بالتفتيش لغرض معين لا يصح تجاوزه لغرض آخر .

و قد قضت محكمة النقض بأن: **من المقرر أن الأمر الصادر من النيابة العامة لأحد مأمورى الضبطية القضائية بإجراء تفتيش لغرض معين (للبحث عن سلاح وذخيرة) لا يمكن أن ينصرف بحسب نصه والغرض منه الى غير ما أذن بتفتيشه ، إلا إذا شاهد عرضا أثناء إجراء التفتيش المرخص به جريمة قائمة (فى إحدى حالات التلبس) ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد بين بأدلة سائغة أن المخدر المضبوط لم يعثر عليه عرضا أثناء التفتيش بحثا عن السلاح والذخائر ، وقد استبان من طبيعة وصغر ولون اللفافة ومكان العثور عليها أن الضابط حين ضبطها ثم فضها لم يقصد من ذلك البحث عن اسلحة أو ذخائر وإنما قصد البحث عن جريمة أخرى لا علاقة لها بالجريمة التى صدر الإذن بشأنها ، ولما كان تعرف ما إذا كان مأمور الضبط قد التزم حدود الأمر بالتفتيش أو جاوزه متعسفا تنطوى على عنصرين أحدهما مقيد هو تحرى حدود الأمر من جهة دلالة عبارته وهو ما اجتهاد فيه لمحكمة الموضوع ، وثانيهما مطلق لأنه ينطوى على تقرير وتقدير الوقائع التى تفيد التعسف فى تنفيذه وهو موكول إليها تنزله المنزلة التى تراها مادام سائغا ، وإذ كان الحكم قد أثبت أن مأمور الضبط جاوز حدود الأمر فى نصه وتعسف فى تنفيذه معا ، وأن العثور على المخدر لم يتم عرضا بل كان نتيجة سعى منه للبحث عن جريمة احراز المخدر ، ومن ثم فلا تصح المجادلة فى ذلك " نقض ١٩٨١/١٢/٢٤ طعن رقم ٢٢٦٠ سنة ٥١ق) وبأنه " تنص المادة ٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها ، ومع ذلك إذا ظهر عرضا أثناء التفتيش وجود اشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى جاز لمأمور الضبط أن يضبطها ، ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الورقة البيضاء التى كانت بداخلها لفافة المخدر قد ضبطت من الطاعن عرضا أثناء تفتيش جيب سترته الأيسر نفاذا للإذن الصادر بذلك بحثا عن الأشياء الخاصة بجريمة الرشوة المأذون بالتفتيش من أجلها فإن مأمور الضبط القضائى يكون حيال جريمة متلبس بها ويكون من واجبه ضبط ما كشف عنه هذا التفتيش فإذا كانت المحكمة قد اطمأنت الى أن ضبط المخدر لدى الطاعن وقع أثناء التفتيش عن**

مبلغ الرشوة ولم يكن نتيجة سعى رجل الضبط القضائى للبحث عن جريمة احراز المخدر وأن أمر ضبطه كان عرضا ونتيجة لما يقتضيه أمر البحث عن مبلغ الرشوة ، ذلك أن ضبط النقود على الصورة التى تم بها لا يستلزم حتما الاكتفاء بهذا القدر من التفتيش لما عسى أن يراه مأمور الضبط من ضرورة استكمال تفتيش المتهم يعد ضبط مبلغ الرشوة بحثا عن أدلة أو أشياء أخرى متعلقة بجريمة الرشوة المأذون بالتفتيش من أجلها " (نقض ١٩٨٠/١/٢١ طعن رقم ٥٨٥ سنة ٤٩ق س٣١) وبأنه " واقعة مشاهدة رجل الضبطية للمتهم يضع مادة فى فمه لم يتبينها وظنها مخدرا لا توفر حالة التلبس رغم كون المتهم من المعروفين لدى المباحث الجنائية بالاتجار فى المخدرات " (الطعن رقم ١٣٠٧ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٢ س٩ ص١١٠٩) وبأنه " القبض على المتهم باطلا قبل شم فيه – انتفاء حالة التلبس – اجراء غسيل معدة للمتهم بعد ذلك ليس اجراء صحيحا " (الطعن رقم ١٣٠٧ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٢ س٩ ص١١٠٩) وبأنه " مجرد تلفت راكب قطار يمنه ويسره وارتباكه لرؤية رجال البوليس الملكى وعدم استقراره على رأى واحد عند سؤاله عن اسمه لا يكفى لخلق حالة تلبس بالجريمة " (الطعن رقم ١٦٧٨ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٩/١/٢٠ س١٠ ص٦٠) وبأنه " مجرد سير راكب فى عربة قطار واحتكاكه بالركاب لا يوفر حالة التلبس بالجريمة ولا يبرر من ثم القبض عليه " (الطعن رقم ١٠٣٠ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٨/١٠/٢١ س٩ ص٨٣٩) وبأنه " إن صور التلبس قد وردت فى القانون على سبيل الحصر ولا يجوز القياس عليها ، ومن ثم فإذا أعربت المحكمة عن عدم ثقتها فى قول المخبر أنه اشتم رائحة المخدر قبض القبض على المتهم وحصلت قوله فى انه لما رأى المتهم يحاول إلقاء المنديل قبض عليه وأخذ منه المنديل واشتمه ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى القانون إذ اعتبر المتهم فى حالة التلبس . ذلك بأن مجرد محاولة إلقاء المتهم المنديل لا يؤدى الى اعتبار الجريمة المسندة إليه متلبسا بها لأن ما حواه المنديل لم يكن بالظاهر حتى يستطيع المخبر رؤيته" (الطعن رقم ٢٠١٦ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٥٨/٣/٣ س٩ ص٢١٣) .

الدفع ببطلان الاستيقاف

- تعريف الاستيقاف :

الاستيقاف إجراء يحق بموجبه لرجل السلطة العامة أن يوقف الشخص ليسأله عن هويته ومحل اقامته وعن حرفته والى أين هو ذاهب إذا اقتضى الأمر ذلك وهذا مشروط بأن ما يقوم به رجل السلطة العامة له مسوغ .

- شروط الاستيقاف :

يجب أن يتوافر شرطين قبل اتخاذ هذا الإجراء الأول أن يضع الشخص محل الاستيقاف نفسه موضع الشبهات شريطة أن يكون ذلك طواعية منه واختيارا بأن يكون محل الشبهات والثانى أن يؤدى الوضع أو الفعل الناتج منه طواعية واختيارا لتدخل المستوقف للكشف عن حقيقته .

وقد قضت محكمة النقض بأن: **الاستيقاف هو إجراء بمقتضاه يحق لرجل السلطة العامة أن يوقف الشخص ليسأله عن هويته وعن حرفته ومحل اقامته ووجهته إذا اقتضى الحال على أساس أن له مسوغ . لما كان ذلك ، وكان للاستيقاف شروطا ينبغى توافرها قبل اتخاذ هذا الإجراء وهى أن يضع الشخص نفسه طواعية منه واختيارا فى موضع الشبهات والريب وأن ينبئ هذا الوضع عن صورة تستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقته ، وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص الى مشروعية استيقاف الضابط للطاعن لمجرد اشتباهه فيه دون أن يبين الحالة التى كان عليها الطاعن قبل استيقافه وما إذا كانت تستلزم تدخل الضابط ليستطلع جلية أمره ، ذلك لأنه إذا ما انتفت المظاهر التى تبرر الاستيقاف فإنه يكون على هذه الصورة هو القبض الذى لا يستند الى أساس فى القانون فهو باطل ولا يعتد بما أسفر عنه من دليل ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور . (الطعن رقم ٢٢١٦٨ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧) وبأنه " يجب لصحة الاستيقاف أن تتوفر له مظاهره تبرره ، فهو يتطلب أن يكون المتهم قد وضع نفسه موضع الشبهات والريب بما يستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقة أمره ، وإذن فمتى كان الثابت من القرار المطعون فيه أن المتهم قد ارتبك – عندما رأى الضابطين – ومد يده الى صديريه وحاول الخروج من المقهى ثم عدل عن ذلك ، فليس فى هذا كله ما يدعو الى الاشتباه فى أمره واستيقافه ، لأن ما أتاه لا يتنافى مع طبيعة الأمور ، ومن ثم فإن استيقاف أحد الضابطين له وامساكه بيده وفتحها إنما هو القبض الذى لا يستند الى أساس ، فإذا كانت غرفة الاتهام قد انتهت الى بطلان القبض والتفتيش وما تلاهما من اجراءات ، فإن قرارها بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية يكون صحيحا فى القانون " (نقض ١٩٦٢/٤/١٠ مجموعة أحكام النقض س١٣ رقم ٨٥ ص٣٣٩) وبأنه " متى كان المخبر قد اشتبه فى أمر المتهم لمجرد تلفته وهو سائر فى**

الطريق ، وهو عمل لا يتنافى مع طبائع الأمور ولا يؤدى الى ما يتطلبه الاستيقاف من مظاهر تبرره ، فإن الاستيقاف على هذه الصورة هو القبض الذى لا يستند الى أساس فى القانون فهو باطل " (نقض ١٩٥٧/١٢/٣٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س٨) .

- ولا يجوز للمحكمة أن تدخل فى رواية الشاهد وأخذها على وجه يخالف صريح عباراتها أو إقامة قضائها على وجه يناقضها .

وقد قضت محكمة النقض بأن: لا يجوز تدخل المحكمة فى رواية الشاهد ذاتها وأخذها على وجه يخالف صريح عباراتها ، أو اقامتها قضائها على فروض تناقض صريح روايته ، بل كل ما لها أن تأخذ بها إذا هى اطمأنت إليها أو تطرحها إن لم تثق بها ، وكان يبين مما أثبته الحكم عند تحصيله لواقعة الدعوى وسرده لأقوال ضابط الواقعة ما يفيد أن تخلى الطاعن عن الكيس المحتوى المادة المخدرة كان اختياريا لكونه وليد إجراء مشروع هو حق الضابط فى استيقافه وقائد الدراجة البخارية للإطلاع على تراخيصها ومحاولة قائدها الاستدارة للخلف والفرار عند رؤيته للضابط والقوة المرافقة له ، فى حين أن الثابت من مطالعة المفردات المضمومة – تحقيقا لوجه الطعن – أن الضابط لم يذكر سببا لاستيقاف المتهمين بل قرر أنه أعد كمينا بطريق ترابى ومعه قوة من الشرطة السرية واستتروا حتى لا يراهم القادم فى الطريق وإذ رأى الدراجة البخارية قادمة فى اتجاهه تريث حتى اقتربت ليحقق مفاجأة راكبيها ثم خرج والقوة المرافقة من مكمنه وأشار لهما بالتوقف فاستدار قائدها بدراجته محاولا الفرار فقامت القوة المرافقة بالقبض عليهما ، ومن ثم ألقى الطاعن بكيس يحمله فتتبعه ببصره والتقطه وعند فضه تبين بداخله المادة المخدرة ، وإذ كان ما أورده الحكم تبريرا لما خلص إليه من مشروعية استيقاف الضابط للمتهمين من أنه كان للإطلاع على تراخيص دراجتهما البخارية لا أصل له فى الأوراق ، فإن الحكم يكون قد تدخل فى رواية الشاهد وأخذ بها على وجه يخالف صريح عبارتها وهو ما لا يجوز ولا يصلح ردا على ما دفع به المتهمان من بطلان القبض والتفتيش لانتفاء حالة التلبس مما يؤذن بنقض الحكم المطعون فيه والاعادة . (الطعن رقم ١٦٤١٢ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠١/٥/١٤) .

- ولا يجوز لمأمور الضبط القضائى التعرض لحرية الأشخاص والتفتيش فى أمتعتهم الشخصية وذلك عند استيقافه للسيارة الأجرة للتحقق من عدم مخالفة أحكام قانون المرور .

وقد قضت محكمة النقض بأن: لئن كان من المقرر أن القيود الواردة على حق رجل الضبط القضائى فى إجراء القبض والتفتيش بالنسبة الى السيارات إنما ينصرف الى السيارات الخاصة بالطرق العامة فتحول دون تفتيشها أو القبض على ركابها إلا فى الأحوال الاستثنائية التى رسمها القانون طالما

هى فى حيازة أصحابها ، أما بالنسبة للسيارات المعدة للإيجار –كالسيارة التى كان الطاعن ضمن راكبيها والتى ضبط فبها المخدر – فإن من حق مأمورى الضبط القضائى إيقافها أثناء سيرها فى الطرق العامة للتحقق من عدم مخالفة أحكام قانون المرور التى تمنع استعمال السيارات فى غير الغرض المخصص لها وهو فى مباشرته لهذا الإجراء إنما يقوم بدوره الإدارى الذى خوله إياه القانون ، إلا أن ذلك مشروط بمراعاة ضوابط الشرعية المقررة للعمل الإدارى ، فلابد له أن يستهدف مصلحة عامة وأن يكون له سند من القانون وأن يلتزم بالحدود اللازمة لتحقيق غاية المشرع من منحه هذه الصلاحية وأن يلتزم فى مباشرتها بالقواعد الدستورية والقانونية وإلا وصم عمله بعدم المشروعية والانحراف بالسلطة ، وإذ كان البين مما سرده الحكم المطعون فيه أن ضابط الواقعة استوقف السيارة الأجرة التى يستقلها الطاعن والمحكوم عليه الآخر ضمن ركابها لمباشرة اختصاصه الإدارى فى الاطلاع على التراخيص بيد أنه جاوز فى مباشرته لهذا الإجراء الإدارى حدود غرض المشرع من منحه هذه الصلاحية ولم يلتزم فى مباشرتها بالقواعد الدستورية والقانونية بأن تعرض لحرية الأشخاص ومد بصره الى أمتعة الركاب واستكشف الأشياء المغلفة غير الظاهرة دون مبرر ، فإن تجاوزه لحدود الاطلاع على ترخيص السيارة الى التحقيق من شخصيات ركابها وعسه فى أمتعهم المغلقة يتسم بعدم المشروعية وينطوى على انحراف بالسلطة فإذا تخلى الطاعن من بعد عن أمتعته – بإنكار صلته بها – فلا يمكن وصف هذا التخلى بأنه كان تخليا إراديا منه بل دفعه إليه الإجراء غير المشروع الذى سلكه ضابط الواقعة ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على صحة هذا الإجراء ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يوجب نقضه . (الطعن رقم ٣٢٢١٧ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠١/٦/١١) .

- كما أن إعداد رجلا لشرطة للأكمنة واستيقافه عشوائيا للمركبات للاطلاع على تراخيصها أو للمادة فى الطريق العام للاطلاع على هويتهم دونما وضع المستوقف نفسه موضع الريبة والشكوك . إهدار لقرينة البراءة وتعرض لحرية الأفراد فى التنقل بالمخالفة للدستور .

و قد قضت محكمة النقض بأن: **لئن كان لرجل الشرطة – فضلا عن دوره المعاون للقضائى بوصفه من الضبطية القضائية والذى يباشره بعد وقوع الجريمة وفقا لما نظمه قانون الإجراءات الجنائية – دورا آخر هو دوره الإدارى المتمثل فى منع الجرائم قبل وقوعها حفظا للأمن فى البلاد ، أى الاحتياط لمنع وقوع الجرائم ، مما دعا المشرع الى منح رجل الشرطة بعض الصلاحيات فى قوانين متفرقة كطلب إبراز بطاقات تحقيق الشخصية أو تراخيص المركبات المختلفة للاطلاع عليها أو الدخول**

الى المحال العامة والمحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة وما شاكل ذلك ، بيد أن هذه الصلاحيات ليست حقا مطلقا من كل قيد يباشره رجل الشرطة دون ضابط ، بل هو مقيد فى ذلك بضوابط الشرعية المقررة للعمل الإدارى ، فلابد له أن يستهدف مصلحة عامة وأن يكون له سند من القانون وأن يلتزم بالحدود اللازمة لتحقيق غاية المشرع من منحه هذه الصلاحية وأن يلتزم فى مباشرتها بالقواعد الدستورية والقانونية وإلا وصف عمله بعدم المشروعية والانحراف بالسلطة ، ومن ثم فلا يصح فى القانون أن يقوم رجل الشرطة فى سبيل أداء دوره الإدارى الذى نص عليه فى قانون المرور من الاطلاع على تراخيص المركبات أن يعد كمينا يستوقف فيه جميع المركبات المارة عليه دون أن يضع قائدها نفسه موضع الشبهات بسلوك يصدر عنه اختيارا ، ولا يصح لرجل الشرطة أن يستوقف كل المارة فى طريق عام ليطلع على بطاقة تحقيق شخصية كل منهم ما لم يضع الشخص نفسه باختياره موضع الريب والشكوك ، لأن فى استيقاف جميع المارة أو المركبات عشوائيا فى هذه الكمائن إهدار لقرينة البراءة المفترضة فى الكافة وينطوى على تعرض لحرية الأفراد فى التنقل المقرر فى الفقرة الأولى من المادة ٤١ من الدستور والقول بغير ذلك يجعل من النص الذى رخص له فى الاطلاع على تراخيص المركبات او بطاقات تحقيق الشخصية مشوبا بعيب مخالفة الدستور وهو ما ينزه عنه الشارع ، إلا أن تكون جريمة معينة وقعت بالفعل ويجرى البحث والتحرى عن فاعلها وجمع أجلتها فيكون له بمقتضى دوره كأحد رجال الضبطية القضائية أن يباشر هذه الصلاحيات مقيدا فى ذلك بأحكام قانون الإجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة الأوراق أن ضابط الواقعة والقوة المرافقة له وجميعهم من رجال الشرطة السريين قد كمنوا – فى سبيل أداء دورهم الإدارى – فى طريق عام متخفين عن المركبات القادمة فى الطريق وخرجوا فجأة لاستيقاف الدراجة البخارية دون أن يصدر عن أحد راكبيها ما يثير الريبة والشك فى ووقع جريمة ما فإن استيقافهما على هذا النحو يتسم بعدم المشروعية وينطوى على انحراف بالسلطة هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن محاولة قائد الدراجة البخارية الاستدارة – فى ظروف هذه الدعوى – عند خروج مجموعة من الأشخاص بملابسهم المدنية لقطع الطريق عليهما ومطالبتهما بالتوقف ليس من شأنه أن يوحى الى ضابط الواقعة بقيام إمارات أو دلائل كافية على ارتكاب أى من المتهمين لجريمة حتى يسوغ له استيقافهما أو القبض عليهما بغير إذن من السلطة المختصة قانونا بل من شأنه أن يوحى الى الطاعن والمتهم الآخر بأن خطرا مجهولا يتربص بهما فيصح منهما الاستدارة بدراجتهما البخارية ومحاولة الفرار دون أن يكون فى ذلك ما يثير الريب فى مسلكهما ، ومن ثم لا يصح استيقافهما خاصة وأن الكمين الذى أعده ضابط الواقعة مشوب بالانحراف فى استعمال

السلطة على نحو ما تقدم ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على صحة هذا الإجراء ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يوجب نقضه . لما كان ذلك ، وكان بطلان القبض والتفتيش مقتضاه قانونا عدم التعويل فى الحكم بالإدانة على أى دليل يكون مستمدا منه ، وبالتالى فلا يعتد بشهادة من قام بهذا الإجراء الباطل ، ولما كانت الدعوى لا يوجد فيها من دليل سواه ، فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن والمحكوم عليه الآخر الذى قضى بعدم قبول طعنه شكلا لوحدة الواقعة ولاتصال وجه الطعن به عملا بالفقرة الأولى من المادة ٣٩ ، والمادة ٤٢ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ وبمصادرة المخدر المضبوط عملا بالمادة ٤٢ من قانون مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها الصادر بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدلة بالقانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٨٩ . (الطعن رقم ١٦٤١٢ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠١/٥/١٤) .

الدفع ببطلان الاعتراف

الاعتراف فى المواد الجنائية من العناصر التى تملك محكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير صحتها وقيمتها فى الاثبات ، فلها – دون غيرها – البحث فى صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف قد انتزع منه بطريق الإكراه .

وقد قضت محكمة النقض بأن: الدفع ببطلان الاعتراف جوهرى – على المحكمة مناقشته والرد عليه . (الطعن رقم ٩٤٨ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٣/١١/١٣ س٢٤ ص٩٩٩) وبأنه " حيث أنه يبين من محاضر جلسات المحاكمة والمفردات المضمومة أن محامى الطاعنة دفع فى مرافعته الشفوية أمام محكمة أول درجة ببطلان اعترافها بمحضر الشرطة لصدوره وليد اكراه وقع عليها ، وتقدم بعد حجز الدعوى للحكم بدفاع مكتوب غير مصرح به تمسك فيه بالدفاع المذكور الذى عرض له الحكم الابتدائى وأطرحه استنادا الى ما أثبته التقرير الطبى الشرعى من عدم وجود اصابات بالطاعنة . لما كان ذلك ، وكان المدافع عن الطاعنة وإن لم يعاود اثارة الدفع ببطلان اعترافها فى مرافعته الشفوية أمام محكمة ثانى درجة جلسة ٢٥ يناير سنة ١٩٨١ ، إلا أنه يبين من محضر تلك الجلسة أنه تمسك بجميع ما سبق أن أبداه من أوجه الدفاع والدفوع فى مذكرته آنفة البيان المقدمة لمحكمة أول درجة ، ومن ثم يكون الدفاع المكتوب فى هذه المذكرة مقدمة للدفاع الشفوى المبدى بجلسة المرافعة أمام محكمة ثانى درجة ، ولا ينال من ذلك أن المذكرة قدمت لمحكمة أول درجة بغير تصريح منها طالما أن الدفاع المثبت بها اصبح واقعا مسطورا بأوراق الدعوى أحال إليه محامى الطاعنة أمام المحكمة

الاستئنافية . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند ضمن ما استند إليه فى إدانة الطاعنة والمحكوم عليهما الثانية والرابعة الى اعتراف الطاعنة لمحرر محضر الشرطة بما نسب إليها ، وكان الأصل أن الاعتراف الطاعنة لمحرر محضر الشرطة بما نسب إليها ، وكان الأصل أن الاعتراف الذى يعول عليه يجب أن يكون اختياريا ، وهو لا يعتبر كذلك – ولو كان صادقا – إذا صدر إثر إكراه أو تهديد كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الإكراه ، وكان من المقرر أن الدفع ببطلان الاعتراف لصدوره تحت تأثير الإكراه هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ، يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى دفع بالبطلان أو أن يكون أحد المتهمين الآخرين فى الدعوى قد تمشك به مادام الحكم قد عول فى إدانة الطاعن على ذلك الاعتراف ، وكان المدافع عن الطاعنة قد تمسك بأن الاعتراف المعزو إليها بمحضر الشرطة قد صدر وليد إكراه وقع عليها ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول فى إدانة الطاعنة والمحكوم عليهما الثانية والرابعة على اعتراف الطاعنة دون أن يعرض لدفاعها الجوهرى ويقول كلمته فيه ، فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب ، ولا يعصمه من هذا العيب أ الحكم الابتدائى قد عرض لهذا الدفاع ورد عليه طالما أنه لم يعتنق أسباب ذلك الحكم وأنشأ لنفسه أسباب مستقلة قائمة بذاتها بالنسبة للطاعنة كما لا يغنى فى ذلك ما أوردته المحكمة من أدلة أخرى ، ذلك بأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه " (نقض ١٩٨٤/١٢/١٢ الطعن رقم ٢٤٨٦ لسنة ٥٣ق) وبأنه " من المقرر أن الاعتراف لا يعول عليه – ولو كان صادقا – متى كان وليد اكراه كائنا ما كان قدره ، وأنه يتعين على المحكمة إن هى رأت التعويل على الدليل المستمد من الاعتراف ، أن تبحث الصلة بينه وبين الاكراه المقول بحصوله ، وأن تنفى قيام هذا الاكراه فى استدلال سائغ ، وكان الحكم المطعون فيه قد أطرح الدفع ببطلان الاعتراف – على السياق المتقدم – بقولة أن وجود أثر سحجة بصدر الطاعن لا ينبئ بالضرورة على اعتداء وقع عليه ، ولا تمثل السحجة فى ذاتها اكراها ماديا يدفعه الى صدور هذا الاعتراف منه وهو استدلال من الحكم لا يقوى على اهدار ما دفع به الطاعن من بطلان الاعتراف المعزو إليه صدوره وليد اكراه إذ لم يبين الحكم على وجه القطع ما إذا كانت وقائع الاكراه قد حصلت فعلا أم لا ، فإذا كانت الأولى تعين اطراح الاعتراف لأنه لا يصلح للتعويل عليه لو كان صادقا مطابقا للحقيقة والواقع متى كان وليد اكراه أيا ما كان قدره من الضئولة ، وإذا كانت الثانية صح الأخذ به ، ومن جهة أخرى ، وقد أورد الحكم فى

مدوناته أن المحقق أثبت وجود أثر لسحجة بصدر الطاعن ، فإنه كان لزاما على المحكمة قبل أن تدلى برأيها فى سلامة الاعتراف ، أن تتولى بنفسها تحقيق ما اثاره الطاعن فى هذا المنحى وأن تبحث الصلة بين الاعتراف والاصابة تلك ، أما وقد قعدت عن ذلك وعولت فى إدانة الطاعن على الدليل المستمد من اعترافه فإن حكمها يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والفساد والاستدلال ، بما يبطله ولا يعصمه من هذا البطلان ما قام عليه من أدلة أخرى ، لما هو مقرر من أن الأدلة فى المواد الجنائية ضمائم مساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة ، أو الوقوف على ما كانت تنتهى إليه من نتيجة لو أنها فطنت الى أن هذا الدليل غير قائم . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة " (نقض ١٩٨٥/٢/١٢ الطعن رقم ٥٦٢٠ لسنة ٥٤ق) .

وقضى أيضا بأن " حيث أنه يبين من المفردات المضمومة أن المدافع عن الطاعن قدم مذكرة بدفاعه أمام محكمة ثانى درجة أثار فيها أن اعترافه فى الشرطة كان وليد اكراه تمثل فى الاعتداء عليه بالضرب والتعذيب . لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه استند فى إدانة الطاعن ضمن ما ساتند إليه الى اعترافه بالشرطة وفى التحقيق الذى أجرته النيابة العامة – وغذ كان ذلك ، وكان الأصل أن الاعتراف الذى يعول عليه يجب أن يكون اختياريا ، وهو لا يعتبر كذلك – ولو كان صادقا – إذا صدر إثر اكراه أو تهديد كائنا ما كان قدر هذا التهديد وذلك الاكراه من الضؤولة ، وكان من المقرر أن الدفع ببطلان الاعتراف لصدوره تحت تأثير التهديد أو الإكراه هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ، مادام الحكم قد عول فى قضائه بالإدانة على ذلك الاعتراف . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول فى إدانة الطاعن – ضمن ما عول عليه – على هذا الاعتراف بغير أن يرد على ما اثاره الطاعن فى شأنه – على السياق المتقدم برغم جوهريته ، ويقول كلمته فيه ، فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ولا يعصم الحكم من ذلك ما أوردته المحكمة من أدلة أخرى ، إذ الأدلة فى المواد الجنائية ضمائم متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى ، بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة " (نقض ١٩٨٥/٢/٢٠ الطعن رقم ٧٨٩٠ لسنة ٥٤ق) وبأنه " من المقرر أن الاعتراف يجب ألا يعول عليه – ولو كان صادقا – متى كان وليد اكراه كائنا ما كان قدره ، ومن ثم كان يتعين على المحكمة الاستئنافية وقد دفع أمامها ببطلان الاعتراف وقدم لها الدليل من وجود اصابات بالطاعن ان تتولى

تحقيق دفاعه وتبحث هذا الإكراه وسببه وعلاقته بالأقوال التى قيل بصدورها منه ، أما وقد نكلت عن ذلك فإن حكمها يكون قاصرا متعينا نقضه والإحالة " (الطعن رقم ١٦٤١ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٥/٣/٢٩ س١٦ ص٢٩٨) . وبأنه " إغفال تحدث الحكم على اعتراف المتهم وتبرئته لبطلان التفتيش . قصور . " (الطعن رقم ٢٠٨٩ لسنة ٢٣ق جلسة ١٩٥٤/٥/١٨) وبأنه " الدفع ببطلان الاعتراف لصدوره تحت تأثري الإكراه دفع جوهرى . على المحكمة مناقشته والرد عليه – مادامت قد عولت عليه فى قضائها بالإدانة " (الطعن رقم ٨٥٣ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٢/١٠/١٥ س٢٣ ص١٠٤٩) وبأنه " تبرئة المتهم لبطلان التفتيش مع إغفال التعرض فى الحكم لاعتراف المتهم بالجلسة بحيازته عليه المخدر . قصور . " (الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٢٦ق جلسة ١٩٥٦/١٢/٣١ س٧ ص١٣٤٧ ، الطعن رقم ١٨١١ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٩/٣/١٧ س١٠ ص٣٢٤) . وبأنه " حرية محكمة الموضوع فى تقدير صحة الاعتراف وقيمته فى الاثبات – لها دون غيرها البحث فى صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف المعزو إليه وليد اكراه " (الطعن رقم ٦٦٩ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٢/١١/١٩ س٢٣ ص١٢٠١) . وبأنه " وحيث أنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الابتدائية الأخيرة أن المدافع عن الطاعن دفع بما مفاده أنه أدلى باعترافه على إثر اعتداء ضابط المباحث عليه بالضرب ، وكان يبين من مدونات الحكم المستأنف – المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه استند فى إدانة الطاعن الى اعترافه ، وكان الأصل أن الاعتراف الذى يعول عليه يجب أن يكون اختياريا وهو لا يعتبر كذلك – ولو كان صادقا – إذا صدر إثر اكراه أو تهديد كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الإكراه ، كما أن من المقرر أن الدفع ببطلان الاعتراف لصدوره تحت تأثير التهديد أو الإكراه هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه مادام الحكم قد عول فى قضائه بالإدانة على ذلك الاعتراف . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه – وهو الذى أخذ بأسباب الحكم المستأنف – قد عول فى إدانة الطاعن على ذلك الاعتراف بغير أن يرد على هذا الدفاع الجوهرى ويقول كلمة فيه فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والإحالة بغير حاجة الى بحث باقى ما أثاره الطاعن فى أوجه طعنه " (نقض ١٩٨٥/٣/٥ الطعن رقم ٥٤٢ لسنة ٥٥) .

- والدفع ببطلان الاعتراف أمام محكمة أول درجة اعتباره مطروحا على محكمة ثانى درجة دون التمسك به أمامها ، كما أن الدفع ببطلان الاعتراف والقبض لا يجوز اثارتهما لأول مرة أمام محكمة النقض .

وقد قضت محكمة النقض بأن: **لما كان من المقرر أن الدفع ببطلان الاعتراف هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الإكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالإدانة على هذا الاعتراف ، وأن الاعتراف الذى يعتد به يجب أن يكون اختياريا ولا يعتبر كذلك – ولو كان صداقا – إذا حصل تحت تأثير الإكراه أو التهديد أو الخوف الناشئين عن غير مشروع كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الإكراه . لما كان ذلك ، فإن محكمة ثانى درجة وإن لم يبد الدفع ببطلان الاعتراف أمامها إلا أن هذا الدفاع وقد أبدى أمام محكمة أول درجة وحصله الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ، أصبح واقعا مسطورا بأوراق الدعوى قائما مطروحا على محكمة ثانى درجة عند نظر موضوع استئناف الطاعن ، وهو ما يوجب عليها إبداء الرأى بشأنه ، وإن لم يعاود المستأنف اثارته أمامها وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل ، لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهنا بمشيئة المتهم فى الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يحقق دفاع الطاعن بشأن بطلان الاعتراف للإكراه ويبحث هذا الإكراه وعلاقته بالأقوال التى قيل بصدورها عنه فإنه يكون قاصرا متعينا نقضه . (الطعن رقم ٧٨٨٩ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٥/١/٢٣) وقضى بأن " لما كان البين من محاضر جلسات المحاكمة بدرجتيها أن الطاعنة لم تدفع ببطلان اجراءات القبض ولا ببطلان اعترافها بمحضر الضبط فإنه لا يجوز لها اثارة ذلك أمام محكمة النقض لأول مرة " (غرفة مشورة ١٩٨٥/١/١ الطعن رقم ٥١٦٣ لسنة ٥٤ق) .**

- كما أن الدفع ببطلان الاعتراف للإكراه . وجوب إبدائه صراحة . قول المدافع عن الطاعن بأنه يجب أن يكون الاعتراف اختياريا ولو كان صادقا . لا يعد دفعا ببطلان الاعتراف للإكراه .

وقد قضت محكمة النقض بأن: **لما كان البين من محضر جلسة المحاكمة التى فيها الحكم أن أحدا من الطاعن أو المدافع عنه لم يثر شيئا بصدد بطلان اعتراف الطاعن بالتحقيقات لأنه جاء نتيجة اكراه مادى وأدبى ووليد اجراءات باطلة ، وإنما قصارى ما أثبت بالمحضر وأطرحه الحكم المطعون فيه مجرد قول المدافع عن الطاعن " ولابد أن يكون الاعتراف اختياريا حتى ولو كان صادقا " ، وهو قول لا يمكن حمله على الدفع ببطلان ذلك الاعتراف ، ومن ثم فإنه لا يكون للطاعن النعى على المحكمة**

قعودها عن الرد على دفاع لم يثر امامها ، ولا يقبل منه التحدى بذلك الدفاع الموضوعى لأول مرة أمام محكمة النقض ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا يكون مقبولا . (الطعن رقم ٧٩٨١ لسنة ٧٠ق جلسة ٢٠٠١/٢/٨) .

- ويجوز أن يكون الاعتراف وحده دليلا تأخذ به المحكمة ولو مع بطلان القبض والتفتيش .

وقد قضت محكمة النقض بأن: إذا كان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وقبل الدفع ببطلان اجراءات القبض والتفتيش برر قضاء ببراءة المطعون ضده تأسيسا على أن إذن التفتيش صدر بعد ضبط المطعون ضده وتفتيشه ، ولما كان ذلك ، وكان الثابت بمدونات الحكم أن المطعون ضده قد اعترف بتحقيقات النيابة العامة بإحرازه المادة المخدرة المضبوطة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أغفل مناقشة أقوال المطعون ضده بمحضر النيابة ، فضلا عن عدم بيان مدى استقلالها عن اجراءات القبض والتفتيش التى قام ببطلانها وتقاعس عن بحث دلالتها وتقدير قيمتها باعتبارها أحد أدلة الثبوت التى قام الاتهام عليها ، وكان من الجائز أن يكون الاعتراف وحده دليلا تأخذ به المحكمة ولو مع بطلان القبض والتفتيش فإن الحكم إذا أغفل التحدث عن هذا الدليل ومدى صلته بالإجراءات التى قرر ببطلانها يكون قاصر البيان ، ولا يقدح فى ذلك ما هو مقرر من أنه يكفى أن يتشكك القاضى فى ثبوت التهمة ليقضى للمتهم بالبراءة لأن حد ذلك أن يكون قد أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة وألم بأدلتها وخلا حكمه من الخطأ فى القانون ومن عيوب التسبيب وهو ما تردى فيه الحكم المطعون فيه مما يوجب نقضه . (الطعن رقم ٥١٧٣ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠١/١١/٢٨)

الدفع ببطلان المعاينة

طلب المعاينة إذا كان من الطلبات المهمة المتعلقة بتحقيق الدعوى اظهارا لوجه الحق فيها – عدم اجابته – أو الرد عليه ردا مقبولا يبطل الحكم الصادر بالإدانة .

وقد قضت محكمة النقض بأن: إن طلب المعاينة إذا كان من الطلبات المهمة المتعلقة بتحقيق الدعوى اظهارا لوجه الحق فيها ، فإن عدم اجابته أو الرد عليه ردا مقبولا يبطل الحكم الصادر بالإدانة ، فإذا كانت المحكمة – فى جريمة احراز مخدر – رفضت طلب الدفاع عن المتهم الانتقال لمعاينة المقهى وكان هذا الرفض قائما على ما قالاه من أن معاينة النيابة أثبتت ضيق المشرب أما عرض الحشيش فى مكان مكشوف فيدل على جرأة المتهمين ، فى حين أن المتهم يبنى هذا الطلب على أنه كان يستطيع وهو يجلس بالمقهى أن يرى أفراد القوة قبل دخولهم لضبطه ، وكانت المعاينة التى استندت إليها المحكمة خلوا مما أسس عليه المتهم طلبه فإن الحكم الصادر بإدانة المتهم يكون باطلا

متعينا نقضه . (الطعن رقم ١٣٤٠ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٩ س٩ ص١١١٩) . وبأنه " متى كان الدفاع قد قصد من طلب المعاينة أن تحقق المحكمة من حالة رؤية المتهم بنفسها لتتبين مدى صحة ما أدلى به الشهود فى شأن إمكان رؤية المتهم عند إلقائه المخدر ، وهو من الطلبات الجوهرية لتعلقه بتحقيق الدعوى لإظهار الحقيقة منها ، وكان ما قالته المحكمة لا يصلح ردا على هذا الطلب ، فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور " (الطعن رقم ١٧٣٠ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٥٨/١/٢٢ س٩ ص٩١) . وبأنه " متى كان طلب المعاينة – فى صورة الدعوى – لا يتجه أصلا الى نفى الفعل المكون للجريمة كما لا يؤدى الى اثبات استحالة حصول الواقعة كما رواها الشاهد ، بل كان مقصودا به اثارة الشبهة فى الدليل الذى اطمأنت إليه المحكمة ، فإنه لا تلتزم بإجابته أو الرد عليه صراحة إذ الرد عليه يستفاد ضمنا من القضاء بالإدانة استنادا الى أدلة الثبوت التى أوردها الحكم " (الطعن رقم ٨١٥ لسنة ٢٩ق جلسة ١٩٦٩/١٠/١٣ س٢٠ ص١٠٤٧) . وبأنه " من المقرر أن طلب المعاينة الذى يتجه الى نفى الفعل المكون للجريمة ولا الى اثبات استحالة حصول الواقعة –كما رواها الشهود – بل كان مقصودا به اثارة الشبهة فى الدليل الذى اطمأنت إليه المحكمة ، فإن مثل هذا الطلب يعتبر دفاعا موضوعيا لا تلتزم المحكمة بإجابته ، ولما كانت محكمة الموضوع قد اطمأنت الى اقوال الضابط وخلصت منها الى أن تقديره للوقت اللازم لتنفيذ الإذن فى حدود المعقول ، فإنه لا يجوز مصادرتها فى عقيدتها ولا محل للنعى عليها لعدم توليها اعادة المعاينة بمعرفتها " (الطعن رقم ٩٢ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٦٩/٥/٥ س٢٠ ص٦٤٢) .

الدفع بانتفاء علم المتهم بأن المادة مخدر

إذا دفع المتهم بانتفاء علمه بأن المادة التى ضبطت عنده هى من المواد المخدرة فإنه يكون من المتعين على المحكمة إذا ما رأت إدانته ان تبين ما يبرر اقتناعها بعلمه بأن ما يحرزه مخدر . أما قولها بأن العلم مفروض لديه وأنه ليس له أن يدعى بأنه لا يعلم بأن المادة المخدرة فلا سند له من القانون ولا يمكن اقراره ، لأن القصد الجنائى من أركان الجريمة ، فيجب أن يكون ثبوته فعليا ، ولا يصح افتراضه افتراضا لا يتفق والحقيقة فى واقعة الدعوى .

وقد قضت محكمة النقض بأن: لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعن القائم على انعدام القصد الجنائى لديه واطراحه فى قوله " أما عن دفاع المتهم القائم على انعدام القصد الجنائى قولا بأنه كان يجهل وجود مخدر الأكتدرون ضمن الأدوية المضبوطة فمردود بما أسفرت عنه التحريات وما قرره شاهد الإثبات من أن المتهم يتجر فى الأدوية المخدرة المضبوطة ، هذا فضلا عن

تميز عبوة مخدر الاكتدرون عن جميع الأدوية الأخرى التى ضبطت من ناحية شكل العبوة إذ تبين أن هذا المخدر معبأ فى علب من الكرتون مستطيلة الشكل بداخل كل منها أنبوبة زجاجية تحوى عشرين قرصا وهو أمر قد تميزت به هذه العبوات دون غيرها من سائر عبوات الأدوية الأخرى التى كانت معها – هذا بالإضافة الى وجود كلمة الاكتدرون على كل عبوة من الخارج والداخل " . لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم لا يقطع فى الدلالة على أن الطاعن كان يعلم بكنه ما ضبط فى حوزته من أنه مخدر ، ذلك بأن شكل العبوة لا يدل بذاته على أن ما تحويه مخدر وأنه ليس بدواء كبقية الأدوية المضبوطة ، فضلا عن أن الحكم لم يستظهر ما إذا كان الطاعن على علم بالقراءة حتى يمكن الاستدلال عليه بوجود كلمة الاكتدرون على ظاهر العبوة وداخلها ، وهذا من شأنه أن يجعل بيان الحكم فى التدليل على توافر القصد الجنائى فى حق الطاعن – وهو ركن من أركان الجريمة التى دان الطاعن بها – قاصرا ، الأمر الذى يعيبه بما يوجب نقضه والإحالة " (نقض ١٩٧٣/٢/٢٥ مجموعة أحكام النقض س٢٤ رقم ٥٦) . وبأنه " إذا كانت واقعة الدعوى أن معاون البوليس ذهب لتفتيش منزل المتهم على إثر ما وصل الى علمه من أنه يتجر فى الأسلحة المسروقة من الجيش ، فضبط الأومباشى الذى كان معه زوجة المتهم خارجة من المنزل محاولة دخول منزل أحد الجيران وبيدها صرة فيها حشيش ، وعند المحاكمة تمسكت الزوجة فى دفاعها بأنها لم تكن تعلم ما بداخل الصرة المنسوب إليها محاولة اخفائها ، ومع ذلك فإن المحكمة دانتها فى جريمة إحراز المخدر ، ولم تقل فى ذلك إلا أنها (الزوجة) اعترفت فى النيابة بأن زوجها سلمها المادة المضبوطة طالبا إليها أن تلقى بها ، فهذا قصور فى الحكم ، إذ القصد الجنائى فى جريمة إحراز المواد المخدرة وإن كان يصح استخلاصه فى الظروف العادية من قول قاضى الموضوع بثبوت الواقعة التى يعاقب عليها ، إلا أنه فى مثل ظروف ظروف هذه الدعوى ، كما هى واردة فى الحكم ، كان يجب على المحكمة – وقد تمسكت المتهمة بعدم علمها بأن ما كانت تحمله وقت اقتحام البوليس المنزل هو مادة مخدرة – أن ترد على هذا الدفاع وتبين فى عير ما غموض أنها كانت لابد تعلم بحقيقة ما تحويه الصرة المضبوطة معها ، لاحتمال ألا تكون اتصلت بها إلا فى ذلك الوقت وأنها كانت تعتقد تقديرا من عندها أو بناء على اشارة زوجها ، أن الصرة لم يكن بها غير ما يجرى البوليس البحث عنه ، أما والمحكمة لم تفعل ذلك بحيث لا يمكن استخلاص هذا العلم من كل ما أوردته فإن حكمها يكون قاصرا" (نقض ١٩٤٥/١١/٢٦ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما ج٢ رقم ٤٤ ص١٠٤٨) وبأنه " إذا كان الحكم قد اقتصر فى الاستدلال على توافر جريمة الإحراز فى حق الطاعنة على ما ذكره من أن المخدر ضبط فى قمطر خاص بها بدليل وجود مصاغها فيه وبدليل احتفاظها

بمفتاحه ، وعلى ما قاله من أنه سواء أكان المخدر للمتهم الأول الذى قضى ببراءته أم لوالدة الزوجة فإن الذى لا شك فيه أن أحدهما قد مكنته صلته بالطاعنة من إيداع المخدر عندها ، وأنها هى التى تولت حفظه فى خزانة حليها ونقودها عاريا ظاهرا ، فهذا قصور فى الاستدلال يستوجب نقض الحكم " (نقض ١٩٥١/٤/١٠ مجموعة أحكام النقض س٢ رقم ٣٥٥ ص٩٦٧) وبأنه " إذ كان المتهم فى جريمة زرع حشيش فى أرض مملوكة له واحرازه قد تمسك بأنه لا يباشر زرع الأرض التى وجد بها الحشيش المزروع ولا يشرف عليها بل يؤجرها للغير وأنه – لحداثة سنه – لا يميز شجيرات الحشيش من غيرها ، فاستبعدت المحكمة عقد الايجار الذى استند إليه لما قالته من أنه أعد خصيصا لدرء التهمة عنه ، واعتبرت الجريمة لا صفة به ، فحكمها يكون قاصرا ، إذ أن ما قالته إن صح اعتباره منتجا استبعاد عقد الإيجار فإنه غير مؤد الى ما رتب عليه من ثبوت عناصر كل من الجريمتين من ناحية مباشرة زرع الحشيش وحيازة ثمره مع العلم بحقيقة أمره" (نقض ١٩٤٧/١٠/١٤ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما ج٢ رقم ٧٥ ص١٠٥٤)

وقضت أيضا بأن " لما كان دفاع الطاعنين قد تأسس على أن الطاعن التاسع قد أوفدهم الى بيروت لإحضار بضائع مقابل خمسة عشر جنيها لكل منهم وأنه كلفهم تحقيقا لهذا الغرض بمقابلة شخص هناك فى أحد الفنادق وأنه عقب وصولهم سلم ذلك الشخص كلا منهم ست علب كرتون بكل منها (كلاكس) وأربع علب أخرى بكل منها (ترانس) وملابس وقطع غيار سيارات وأنهم كانوا يجهلون أن تلك الأجهزة تحوى مخدرا ، ولاستدلوا على صدق دفاعهم بما قرره مساعد مأمور الجمرك من أن الإخبارية التى تلقاها فى هذا الحادث تنفى عن الطاعنين علمهم بوجود المخدر داخل الأجهزة المضبوطة ، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على هذا الدفاع بما مؤداه أن الفرق بين ثمن الكلاكسات فى بيروت وثمنها فى مصر لا يتناسب البتة مع أجر وتكاليف سفر الطاعنين واقامتهم فى بيروت وأن الطاعن الأول تربطه صلة نسب بالطاعن التاسع وبأنه ليس من طبيعة عمل مساعد الجمرك إجراء تحريات فضلا عن أنه لم يرشد الى مصدره السرى ، فإن هذا الذى أورده الحكم وبرر به اطراحه دفاع الطاعنين ليس من شأنه أن يؤدى عقلا ونطقا الى ما رتب عليه ، ذلك أنه بفرض صحته لا يقتضى بالضرورة ثبوت علم الطاعنين بأن ما يحملونه من أمتعة لحساب شخص آخر تحوى مخدر ولا يقطع – وعلى وجه اليقين – بقيام ذلك العلم ، وخاصة أنه لم يبين أو يورد سنده فى عدم تناسب فرق ثمن الأجهزة مع تكاليف الرحلة أو يضع فى اعتباره قيمة ما قاموا بحمله من بضائع أخرى ، مع أن الأحكام الصادرة بالإدانة يجب ألا تبنى إلا على حجج قطعية الثبوت وتفيد الجزم واليقين مما يعيب الحكم

بالفساد فى الاستدلال ويوجب نقضه " (نقض ١٩٧٣/١٢/٢ مجموعة أحكام النقض س٢٤ رقم ٢٢٨ ص١١١٢) وبأنه " لما كان يبين من الرجوع الى محضر جلسة المحاكمة ومدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها بأنها لم تكن تعلم ما بداخل الثلاجة من مخدر ، وكان المستفاد من الحكم أنه وإن دلل على اشتراك الطاعنة فى شحن الثلاجة من بيروت بإسم شقيقها دون علمه إلا أنه لم يكشف عن توافر ركن العلم لديها بما أخفى فيها من مخدر كشفا كافيا فى دلالته على قيامه ، ولا يكفى فى ذلك ما أورده الحكم من وجود الطاعنة فى لبنان ومساهمتها فى شحن الثلاجة وتقديمها مستندات شحنها الى الشركة المختصة للتخليص عليها ، إذ أن ذلك لا يفيد حتما وبطريق اللزوم علم الطاعنة بوجود المخدر المخفى داخل الثلاجة ، بل هو لا يفيد سوى اتصالها ماديا بالثلاجة التى ساهمت فى شحنها ، وكان يجب على المحكمة وقد تمسكت الطاعنة بانتفاء علمها بالمخدر فى الثلاجة – فى مثل ظروف الدعوى المطروحة – أن ترد فى وضوح وتبين فى غير ما غموض أنها كانت لابد تعلم بحقيقة ما تحويه الثلاجة من مخدر أسند إليها جلبه ، فإن الحكم يكون قاصرا بما يتعين معه نقضه والإحالة " (نقض ١٩٧٣/١٠/٧ مجموعة أحكام النقض س٢٤ رقم ١٦٩ ص٨١٤) . وبأنه " إذا كان الطاعن قد دفع بأنه من الجائز أن يكون أحد خصومه بالسعودية قد دس له لفافة المخدر المضبوطة معه فإنه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يورد ما يبرر اقتناعه بعلم الطاعن بأن اللفافة تحوى مخدرا ، أما استناده الى مجرد ضبطها معه فإن فيه إنشاء لقرينة قانونية مبناها افتراض العلم بالجوهر المخدر من واقع حيازته وهو ما لا يمكن اقراره قانونا " (نقض ١٩٧٢/١٠/١٥ مجموعة أحكام النقض س٢٢ رقم ٢٢ ص١٠٥٨) وبأنه " إذ كان الطاعن قد دفع بأنه لا يعلم بوجود المخدر بالحقيبة المضبوطة وأن آخر سلمها إليه بمحتوياتها فإنه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يورد ما يبرر اقتناعه بعلم الطاعن بوجود المخدر بالحقيبة ، أما استناده الى مجرد ضبط الحقيبة معه وبها المخدر فى كيس من البلاستيك مخبأ فى قاعها فإن فيه إنشاء لقرينة قانونية مبناها افتراض العلم بالجوهر المخدر من واقع حيازته وهو ما لا يمكن اقراره قانونا " (نقض ١٩٧٥/٦/٢ مجموعة أحكام النقض س٢٦ رقم ١١٣ ص٤٨٧) .

الدفع بتوافر الأعذار المخففة

أولا : الدفع بأن المتهم حدث يتوافر فى حقه العذر المخفف

لما كانت المادة ٣/٥ من قانون العقوبات تقضى بأنه إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانونا أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره ، وكان قانون الأحداث الجديد رقم ٣١ لسنة

١٩٧٤ يتحقق به معنى القانون الأصلح للمتهم فى حكم هذه المادة إذ أنه ينشئ للمحكوم عليه وضعا أصلح له من النصوص الملغاة فيكون هو دون غيره الواجب التطبيق على واقعة الدعوى ، ذلك بأنه بعد أن كان القانون الذى وقع الفعل فى ظله يحظر توقيع عقوبة الاعدام على من يبلغ سبع عشرة سنة كاملة ، فإنه بصدور القانون الجديد أصبح هذا الحظر ممتدا الى من لم يجاوز سنه ثمانى عشرة سنة ، إذ كان ذلك فإن تحديد السن فى هذه الحال يكن ذا أثر فى تعيين نوع العقوبة وتحديد مدتها ، ويكون من المتعين ابتغاء الوقوف على هذه السن الركون فى الأصل الى الأوراق الرسمية قبل سواها أخذا بما كانت تنص عليه المادة ٣٦٢ من قانون الإجراءات الجنائية والتى أتت المادة ٣٢ من قانون الأحداث الجديد بمؤداها ، لأن صحة الحكم بعقوبة الاعدام كان رهنا وفق القانون القديم ببلوغ المتهم سبع عشرة سنة ، وصار رهنا وفق القانون الجديد الأصلح بمجاوزة المتهم ثمانى عشرة سنة ، ومن ثم يتعين على المحكمة استظهار السن فى هذه الحال .

وقد قضت محكمة النقض بأن: تنص المادة ٣٢ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث المعمول به إبتداء من ١٦ مايو سنة ١٩٧٤ على أنه " لا يعد فى تقدير سن الحدث بغير وثيقة رسمية ، فإذا ثبت عدم وجودها تقدر سنه بواسطة خبير " ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتد فى تقدير سن المتهمة واعتبرها حادثا الى ما تضمنه اشهاد طلاقها من أنها من مواليد سنة ١٩٤٧ دون تحديد ميلادها على وجه الدقة ودون أن يثبت أنه أعد فى هذا التقدير بوثيقة رسمية أو بخبير عند عدم وجودها يكون قد خالف القانون . (نقض ١٩٧٦/٧/٢٣ لسنة ٢٧ ص٥١٦) وقضى بأن " ومن المقرر أن مؤدى قواعد الاختصاص فى المواد الجنائية من حيث أشخاص المتهمين من النظام العام ، ويجوز اثارة الدفع بمخالفتها لأول مرة أمام محكمة النقض أو تقضى هى فيه من تلقاء نفسها بدون طلب متى كان ذلك لمصلحة المحكوم عليه ، وكانت عناصر المختلفة ثابتة بالحكم " (نقض ١٩٧٣/٦/٢٥ لسنة ١٤ ص٧٩٠) وقضى بأن " لما كانت البطاقة الشخصية تعتبر دليلا على صحة البيان الواردة فيها طبقا لنص المادة ٥١ من القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ فى شأن الأحوال المدنية فهى تعد من قبيل الوثيقة الرسمية التى يعتد بها فى تقدير سن الحدث طبقا لنص المادة ٣٢ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٣ بشأن الأحداث " (نقض ١٩٧٧/٤/٣ لسنة ٢٨ ص٤٤٦)

الدفع بشيوع التهمة

أن الدفع بشيوع التهمة هو من الدفوع الموضوعية التى لا تستلزم من المحكمة ردا خاصا اكتفاء بما تورده من أدلة الثبوت التى تطمئن إليها .

وقد قضت محكمة النقض بأن: لما كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى تحصيله لمعاينة السيارة – التى ابان أن الطاعن كان يقودها بمفردها عندما ضبط المخدر بحقيبتها الخلفية – وثبت من معاينة السيارة – المضبوطة أنها صالحة للاستعمال وأنه يستحيل فتح حقيبتها إلا بواسطة المفتاح الخاص بالسيارة وأن المتهم – الطاعن – يسيطر عليها سيطرة تامة ولا يمكن للغير الوصول إليها إلا عن طريقه ، كما رد على ما أثاره دفاع الطاعن من أنه لا يستأثر باستعمال السيارة وحده بقوله " وحيث أن الثابت من أقوال المتهم – الطاعن – أن السيارة المضبوطة مملوكة له ولم يقل فى دفاعه أن أحدا يستعملها ، ومن ثم فإن ما أثاره الدفاع من أن آخرين يستعملون السيارة إنما هو قول مرسل لم يقم عليه دليل وأن ما ذكر بمحضر التحريات من أن السيارة تستخدم فى نقل وتوزيع المخدرات التى وصلت الى المتهم وآخرين لا يتعين معه بالضرورة أن الآخرين يستعملونها بأنفسهم وواقع الحال فى الدعوى الماثلة أن المتهم هو الذى يستعملها بمفرده هذا وقد قرر أنه هو الذى قام بفتح حقيبة السيارة لرجال الشرطة عندما أمروه بذلك وهذا ينفى ما ذكره الدفاع من أى الحقيبة كانت مغلقة بدون مفتاح وقد تأكد ذلك أيضا من المعاينة التى أجرتها النيابة العامة وثبت منها استحالة فتح الحقيبة بدون مفتاحها " . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أقام قضاءه على ما استقر فى عقيدة ووجدان المحكمة من انبساط سلطان الطاعن على المخدر المضبوط ، كما رد على ما أثير من دفع بشيوع التهمة ردا سائغا – على النحو المتقدم بيانه – فإن ما يعيبه الطاعن على هذا الرد لا يكون له من وجه . (الطعن رقم ١٣٣٩ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٥/٥/٢٧ س٣٦ ص٧١٦) وبأنه " لما كان من المقرر أن الدفع بشيوع التهمة هو من الدفوع الموضوعية التى لا تستلزم من المحكمة ردا خاصا اكتفاء بما تورده من أدلة الإثبات التى تطمئن إليها بما يفيد اطراحها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما استقر فى عقيدة ووجدان المحكمة من انبساط سلطان الطاعن على المخدر المضبوط تأسيسا على أدلة سائغة لها أصلها فى الأوراق ويتفق والاقتضاء العقلى ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن يكون غير سديد " (الطعن رقم ١٠٩٧ لسنة ٤٦ق جلسة ١٩٧٧/١/٣٠ س٢٨ ص١٥٦) . وبأنه " إن الدفع بشيوع التهمة من الدفوع التى لا تستأهل من المحكمة ردا خاصا إذ فى قضائها بإدانة الطاعن استنادا الى أدلة الثبوت التى أوردتها فى حكمها ما يفيد اطراحها له " (الطعن رقم ٤٤٨ لسنة ٤٦ق جلسة ١٩٧٦/١٠/٣ س٢٧ ص٦٨٥) . وبأنه " الدفع بشيوع التهمة من الدفوع الموضوعية التى لا تستأهل ردا خاصا ، بل أن فى قضاء المحكمة بإدانة الطاعنين استنادا الى أدلة الثبوت التى أوردتها فى حكمها ما يفيد اطراحه " (الطعن رقم ٣٠٠ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٦٣/٦/١٧ س١٤ ص٥٤٨) .

الدفع بتلفيق التهمة

إن الدفع بتلفيق التهمة أو عدم ارتكابها هو من قبيل الدفوع الموضوعية التى لا تستأهل بحسب الأصل رجا صريحا ، بل يكفى أن يكون الرد عليه مستفادا من الأدلة التى عولت عليها المحكمة بما يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع عن المتهم لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة اطراحها إياها . (الطعن رقم ٧٩٠٢ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٥/١/٢٤ س٣٦ ص١٤٦) .

وقد قضت محكمة النقض بأن: متى كان ما ساقه الطاعنان فى شأن اطراح المحكمة لأقوال شهود النفى لا يعدو مجادلة فى تقدير المحكمة لأدلة الدعوى ومبلغ اطمئنانها إليها مما لا يجوز مصادرتها فيه أو الخوض بشأنه لدى محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان البين مما أورده الحكم أن المحكمة قد أبدت اطمئنانها الى أقوال شاهدى الإثبات وأطرحت ما أثاره الطاعنان من أن التهمة ملفقة عليهما وذلك على أساس أنه لم يقم دليل فى الدعوى ينال من قناعتها بصحة أقوالهما ، وكان تقدير أدلة الدعوى من اطلاقات محكمة الموضوع فإن ما يثيره الطاعنان من تلفيق التهمة عليهما لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا حول أدلة الدعوى لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٩٨٥ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٨/٣/١٣ س٢٩ ص٢٧١) . وبأنه " لما كان الدفع بتلفيق التهمة من أوجه الدفاع الموضوعية التى لا تستوجب بحسب الأصل رجا صريحا من المحكمة ، بل يستفاد الرد عليه دلالة من قضاء الحكم بالإدانة استنادا الى أدلة الثبوت التى أوردها ، ومن ثم فإن نعى الطاعن الثانى على الحكم بالقصور فى هذا الخصوص لا يكون له محل " (الطعن رقم ٣٤٩٥ لسنة ٥ق جلسة ١٩٨٤/١٠/٨ س٣٥ ص٦٣٦) . وبأنه " الدفع بتلفيق التهمة من أوجه الدفاع الموضوعية التى لا تسوجب فى الأصل من المحكمة رجا صريحا ، مادام أن الرد مستفاد ضمنا من القضاء بالإدانة استنادا الى أدلة الإثبات التى أوردها الحكم " (الطعن رقم ٧٢١ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٦٥/٦/٢٨ س١٦ ص٦٤٣) . وقضى بأن " الدفع بتلفيق التهمة من أوجه الدفاع الموضوعية التى لا تستوجب بحسب الأصل ردا صريحا من المحكمة ، بل يستفاد الرد عليه دلالة من قضاء الحكم بالإدانة استنادا الى أدلة الثبوت التى أوردها الحكم " (الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٤٥ق جلسة ١٩٧٦/١/١١ س٢٧ ص٥٢) .

الدفع بأن المادة المضبوطة غير مخدرة

يشترط لصحة الحكم بالإدانة فى جرائم المخدرات أن تكون المادة المضبوطة من عداد المواد المخدرة المبينة حصرا فى الجدول الملحق بالقانون المحرم (نقض ١٩٧٠/٣/٢٩ طعن ١٧٣٦ لسنة ٣٩ق س٢١ ق١١٣ ص٤٧٠) . فإذا صدر التشريع وقد خلت جداوله من النص على احدى المواد

كجوهرة مخدرة رغم أنها فى قانون سابق كانت تعتبر كذلك ، فإنها فى ظل القانون الجديد لا يعتبر مؤثمة مادام القانون الجديد قد ألغى القانون السابق لاحق يؤثمها ويرجع تاريخ أعماله الى تاريخ أعمال التشريع الجديد لأنه لا يجوز تأثيم فعل بقانون لاحق لأن القوانين الجنائية لا ينسحب أثرها الى الأفعال التى لم تكن مؤثمة قبل اصدارها . (نقض جلسة ١٩٦٢/٤/١٧ لسنة ٣١ق س١٣ ق٩١ ص٣٦١) ولا يجوز القياس على المواد المبينة فى الجداول . لما هو مقرر من أن القياس محظور فى مجال التأثيم (نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ الطعن رقم ١١٩٢ لسنة ٤٥ق س٢٦ ق١٥٩ ص٧١٨) .

و قد قضت محكمة النقض بأن: من المقرر أن الكشف عن كنة المادة المضبوطة والقطع بحقيقتها لا يصلح فيه غير الدليل الفنى وأنه على المحكمة متى واجهت مسألة فنية تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها بلوغا على غاية الأمر فيها وإذا كان الحكم المطعون فيه قد رد الواقعة الى أن ضبط لدى الطاعن هو نبات الحشيش البين بالبند رقم (١) من الجدول رقم (٥) الملحق بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ استنادا الى تقرير المعمل الكيماوى فى حين أنه تبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن ذلك التقرير قد وصف المادة المضبوطة بأنها أجزاء خضرا وجافة عبارة عن أجزاء من سيقان وأوراق وقمم زهرية ثبت أنها جميعا لنبات الحشيش ودون أن يعرض لوصف القمم الزهرية المضبوطة ومدى نضجها احتوائها على العنصر المخدر وما قد يترتب على ذلك من امكان دخولها فى نطاق تعريف الجواهر المخدرة مما كان من مقتضاه أن تجرى المحكمة تحقيقا تستجلى به حقيقة الأمر فإن حكمها يكون قاصر البيان على النحو لا يمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم بما يعيبه ويوجب نقضه (نقض جلسة ١٩٧٥/١٢/١ طعن رقم ١١٧٩ لسنة ٤٥ق س٢٦ ق١٧٩ ص٨١٥) .

الدفع بأن المخدر الموجود مع المتهم لاستعماله الشخصى

اثارة الدفاع من أن المخدر المضبوط أحضره الطاعن معه من الخارج لا على وجه الجلب بل يقصد استعماله الشخصى ورد عليه بقوله " وحيث أن جلب المواد المخدرة لا يعدو أن يكون حيازته مصحوبة بالنقل عبر الحدود الى داخل الجمهورية وهو يمتد فى حكم القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ الى واقعة يتحقق بها نقل الجواهر المخدرة على خلاف الأحكام المنظمة لجلبها المنصوص عليها فى الفصل الثانى من القانون المذكور فى المواد من ٣ الى ٩ وهو ما تحقق وقوعه من المتهم لإقراره بإحضار كمية الحشيش المضبوطة معه من عمان الى حيث عثر عليها أثناء اتخاذ الإجراءات الجمركية بمطار القاهرة دون ترخيص كتابى من الجهة الإدارية المختصة وبالمخالفة لما تقضى به المادة المذكورة

، فيكون جلبه المخدر قد وقع على وجه المخالفة للقانون بغض النظر عن حقيقة قصده منه أو باعثه عليه " ، هذا الذى أورده المطعون فيه ينطوى على الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن الجلب الذى عناه المشرع فى المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ١/٣٣ ، ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦ استهدف مواجهة عمليات التجارة الدولية فى المواد المخدرة والقضاء على تهريبها وفاء بالتزام دولى عام قننته الاتفاقيات الدولية المختلفة ، وأنه يبين من نصوص مواد هذه القوانين – يعنى القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ والمرسوم بقانون ٣٥١ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ – وتضمنت كلها النص على ذات الحظر فى شأن الجلب على قوال فى تشديد العقوبة حالا بع حالا ، ويبين من نصوص مواد هذه القوانين فى صريح عبارتها وواضح دلالتها أن المشرع أراد من حظر الجلب أن يبسط رقابته على عمليات التجارة الدولية فى الجواهر المخدرة فحظر جلبها وتصديرها وفرض قيودا إدارية لتنظيم التعامل فيها وتحديد الأشخاص الذين يسمح لهم بهذا الاستثناء وهو معنى لا يتحقق إلا إذا كان الشئ المجلوب يفيض عن حاجة الشخص واستعماله الشخصى ملحوظا فى ذلك طرحه وتداوله بين الناس ولا يعقل أن مجرد تجاوز الخط الجمركى بالمخدر يسبغ على فعل الحيازة أو الإحراز معنى زائدا عن طبيعته غلا أن يكون تهريبا لا جلبا كما تقدم إذا الجلب أمر مستقل بذاته ، ولكن تجاوز الخط الجمركى بالسلعة الواجبة المنع ، أو موضوع الرسم شرط لتحقيقه . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه أطلق القول باعتبار الفعل جلبا ، ولو تحقق فيه قصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه والإحالة لقصوره عن استظهار هذا القصد الذى تدل عليه شواهد الحال . (نقض جلسة ١٩٧٠/٤/٦ الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٤٠ق س٢١ ق١٣٠ ص٥٤٧) .

الدفـــع بالتقـــادم

أن جريمة إحراز المخدر هى من الجرائم المستمرة التى لا يبدأ سقوطها بمضى المدة إلا من يوم خروج المخدر من حيازة الجانى ، فمادامت هذه الحيازة قائمة فإن ارتكاب الجريمة يتجدد باستمرار تلك الحيازة . (نقض جلسة ١٩٥١/١١/٢٠ الطعن رقم رقم ١٩٢ لسنة ٢٠ق س٢ ق٧٢ ص١٨٣) .

- إجـراءات المحاكمـة القاطعـة للتقـادم . ماهيتهـا . هـى كـل إجـراء مـن إجـراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء المحاكم ، ولو في غيبة المتهم . سواء باشرته بنفسها أو باشره خبير ينوب عنها .

وقد قضت محكمة النقض بأن: إذ كانت المادة ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أنه " تنقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك بالأمر الجنائى أو اجراءات الاستدلال إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها وجه رسمى ، وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع ، وإذا تعددت الإجراءات التى تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأن من تاريخ آخر إجراء " ، ومفاد هذا النص أن كل اجراء من اجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة حتى فى غيبة المتهم ، وكانت ما قامت به المحكمة من ندب خبير فى الدعوى فى الجلسة التى شهدها وكيل المطعون ضدهما وفى مباشرة الخبير للمهمة التى ندبته المحكمة لأدائها وحضور أحد المطعون ضدهما بشخصه وحضور الآخر بوكيل عنه أمام الخبير هى جميعها من اجراءات المحاكمة التى تقطع المدة ، ذلك أن اجراءات المحاكمة التى عناها المشرع تشمل كل ما يتعلق بسير الدعوى أمام محكمة الموضوع ومنها اجراءات التحقيق الجنائى سواء باشرتها بنفسها أو باشرها أحد الخبراء بندب منها ، ومن ثم فإن الجلسات التى يعقدها الخبير لمباشرة المهمة المندوب لها هى كغيرها من الإجراءات التى تباشرها المحكمة ، وكانت مباشرتها إياها ترسلها على الزمن الذى لم يبلغ غايته المسقطة للدعوى وقبل أن يمضى على آخر اجراء قامت به المدة المحددة للتقادم ، الأمر الذى يجعل الدعوى ما تزال ماثلة فى الأذهان ولم تندرج فى حيز النسيان الذى جعله الشارع علة السقوط . (الطعن رقم ٣٠٥٣١ لسنة ٦٢ق جلسة\ ٢٠٠١/١/٨) .

الدفع ببطلان الحكم لتناوله أمرا سبق للهيئة التى أصدرته أن كونت رأيا فيه فى قضية أخرى متصلة

إبداء المحكمة التى تنظر دعوى الرشوة رأيا سابقا فى قضية إحراز مخدر ضبط عرضا بقناعتها بحصول الرشوة وسلامة اجراءات ضبط المخدر والرشوة معا . أثره . عدم صلاحيتها لنظر دعوى الرشوة وبطلان الحكم الصادر فيها .

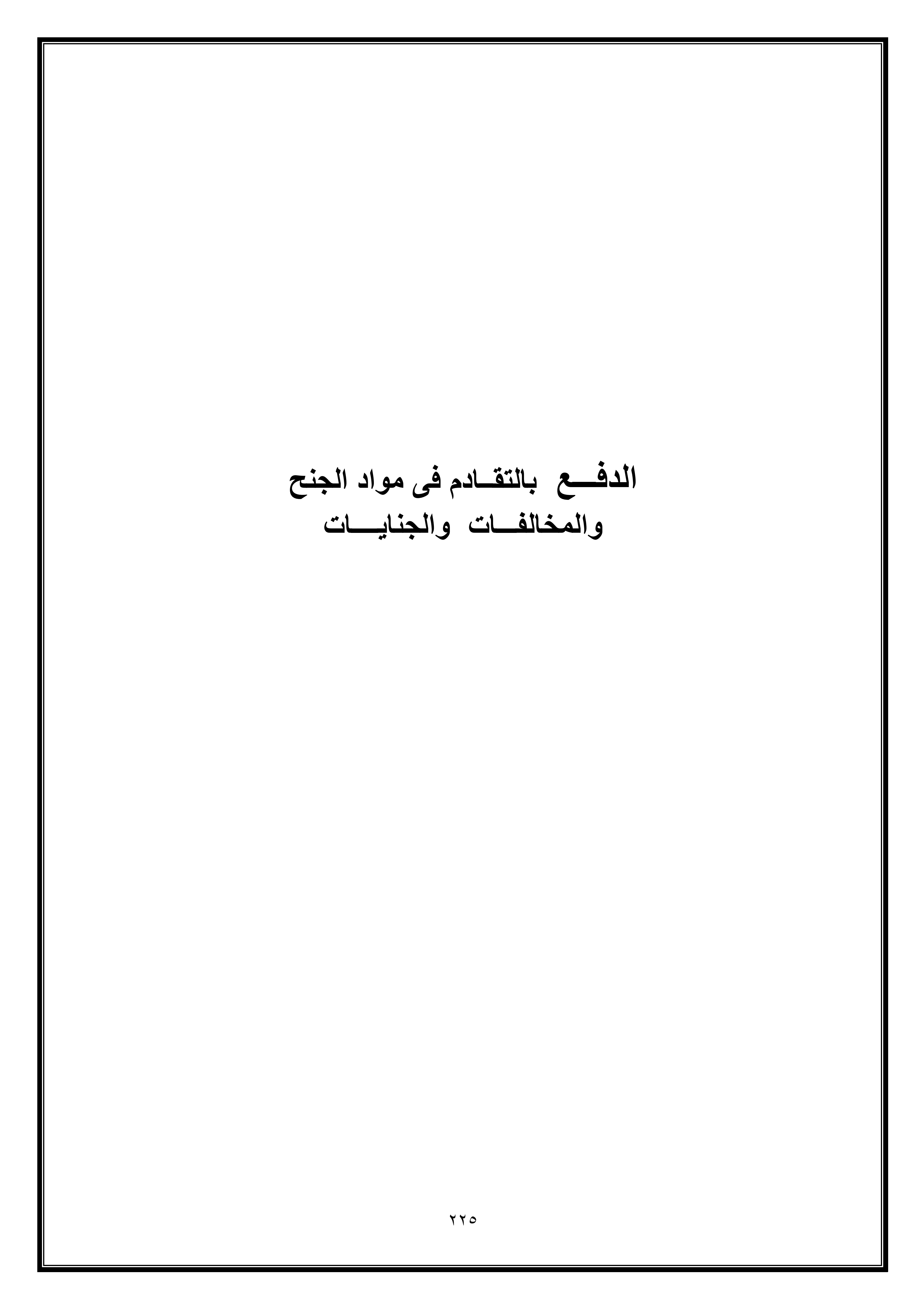
وقد قضت محكمة النقض بأن: وإن كان ظاهر وسياق المادة ١٤٦ مرافعات يفيد أن إبداء القاضى لرأيه يلزم أن يكون فى ذات القضية المطروحة ، إلا أنه ينبغى أن يفسر ذلك بالمعنى الواسع فيؤخذ به متى كانت الخصومة الحالية مرددة بين ذات الخصوم ، ويستدعى الفصل فيها إبداء الرأى فى ذات الحجج والأسانيد التى أثيرت فى الخصومة الأخرى ، بحيث تعتبر الخصومة الحالية استمرارا لها

وعودا إليها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على الحكم فى الجناية .... لسنة ١٩٩٨ المعادى أن الطاعن الأول قد اتهم وقضى عليه فى جريمة إحراز المخدر الذى ضبط عرضا ، ومما أوردته الهيئة فى حكمها السابق فى قضية المخدرات – على ما يبين من المفردات التى ضمت – قولها " أنه استقر فى يقين المحكمة واطمأن وجدانها الى أنه بتاريخ ...... تم ضبط المتهم .... (الطاعن الأول الحالى) وآخر حال عرضهما رشوة ولم تقبل منهما " ، ثم أدانت الهيئة التى أصدرت الحكم الطاعن فى قضية المخدرات وهو ما يعد قضاء ضمنيا بسلامة التحريات التى كانت مقدمة لإجراءات ضبط المخدر والرشوة معا ، ثم جاء الحكم المطعون فيه وقضى فى جريمة عرض الرشوة المسندة الى الطاعن ، ورفض دفعه فيها ببطلان التحريات لعدم جديتها وقضى بسلامة الإجراءات التى بنيت عليها ، وهى بذاتها الإجراءات التى قضى من قبل – ضمنا – بصحتها ، فإن الحكم المطعون فيه يكون باطلا لتناوله أمرا سبق للهيئة التى أصدرته أن كونت رأيا فيه فى قضية أخرى متصلة نسخت أوراقها من ذات القضية موضوع الطعن الماثل ، ولا يغير من ذلك قول الحكم المطعون فيه – ردا على دفع الطاعن " بخصوص ما ذكر فإن الهيئة فى حكمها فى قضية المخدرات المنسوبة للطاعن الأول .... لم تعرض لموضوع الدعوى الماثلة – عرض الرشوة – من أية ناحية ولم تمسه من أية وجه ،إنما اقتصرت على مجرد الإشارة الى أن تفتيش المتهم وضبط المخدر بإحرازه كان بمناسبة ضبطه فى جريمة رشوة صادر بها إذن وذلك دون الخوض أو التعرض لأدلة الثبوت فى جريمة الرشوة من أى وجهة أو التعرض لموضوعها " ، لأن هذا الذى أورده الحكم يدحضه ما دون بالحكم الصادر فى قضية المخدرات على السياق المتقدم من استقرار يقين المحكمة على ضبط الرشوة حال عرضها ، وما انتهى إليه الحكم فى قضية المخدرات من سلامة الإجراءات بها ، والتى هى بذاتها المقدمة لضبط الرشوة . لما كان ما تقدم ، وكانت المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه قد ابدت رأيا سابقا فى شأن قناعتها بحصول الرشوة وسلامة الإجراءات ، وذلك قبل الحكم فيها والتعرض لها مما يجعلها غير صالحة لنظر الدعوى وممنوعة من سماعها ، ومن ثم يكون حكمها فيها باطلا . (الطعن رقم ٢١٣٢٢ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨) .

الدفع بانتفاء المسئولية المفترضة بالنسبة لمالك الأرض التى تزرع فيها النباتات الممنوعة

خلو القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ من النص على مسئولية مفترضة بالنسبة لمالك الأرض التى تزرع فيها النباتات الممنوعة . وجوب اثبات الحكم بالإدانة مباشرته زراعته .

وقد قضت محكمة النقض بأن: **لما كان القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها المعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ قد خلا من النص على مسئولية مفترضة بالنسبة لمالك الأرض التى تزرع فيها النباتات الممنوعة ، مما مفاده أنه يتعين لعقابه بالتطبيق لأحكام ذلك القانون أن يثبت ارتكابه الفعل المؤثم وهو مباشرة زراعة النبات ، وإذ كان الحكم المطعون فيد قد خلص الى إدانة الطاعنين الثلاثة بجريمة زراعة نبات الحشيش المخدر بقصد الاتجار فى غير الأحوال المصرح بها قانونا ، على سند من القول بأن الطاعنين الأول والثانى يستأجران الأرض التى ضبط بها النبات المخدر ويتوليان زراعتها من الطاعن الثالث وبعلمه لقاء مبالغ مالية يتقاضها منهما على ما جاء بتحريات الشرطة ، وهو ما لا يجزئ عن ضرورة بيان مدى مباشرة الطاعنين زراعة النبات المخدر – على السياق المتقدم – ذلك أن مجرد تأجير الطاعن الثالث للأرض المزروع بها النبات المخدر للطاعنين الأول والثانى لا يدل بذاته على مباشرة أى منهم لزراعة النبات المخدر ، كما أن ما ورد بالتحريات من أن الطاعنين الأول والثانى يقومان بزراعة الأرض التى ضبط بها النبات المخدر وأن الطاعن الثالث على علم بزراعتها بالمخدر لا يصلح وحده دليلا يعول عليه فى شأن مباشرة الطاعنين زراعة النبات المخدر بتلك الأرض والعلم بحقيقة أمره ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور . (الطعن رقم ١٤٢٦١ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠١/١/٨) .**



الدفـــع بالتقــادم فى مواد الجنح والمخالفــات والجنايـــات

التقادم فى مواد الجنح والمخالفات والجنايات

أولاً : المخالفـــات

لإنقضاء الدعوى فى مواد المخالفات دون إتخاذ أى إجراء قاطع تكون الدعوى قد إنقضت بمضى المدة ولا جدوى بعد من نقضه ولا مناط الحال هذه من رفض الطعن .

فقد قضت محكمة النقض بأن " لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر بالبراءة فى ١٩٧٩/١/١٣ فقررت النيابة العامة فى ١٩٧٩/٢/٣ الطعن فيه بطريق النقض ثم عرض على هذه المحكمة بجلسة اليوم ١٩٨١/١٢/٨ وإذ كان قد إنقضى على الدعوى الجنائية منذ يوم تقرير النيابة العامة بالطعن فى ذلك الحكم إلى يوم عرض الطعن على محكمة النقض ما يزيد على مدة السنة المقررة بالمادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية لإنقضاء الدعوى بمضى المدة فى مواد المخالفات دون إتخاذ أى إجراء قاطع لهذه المدة فتكون الدعوى قد إنقضت بمضى المدة ولا جدوى من بعد نقضه ، ولا مناص والحال هذه من رفض الطعن" (الطعن رقم ٥٤٣ سنة ٥١ق جلسة ١٩٨١/١١/٨ س٣٢ ص٨٢٩) وبأنه " متى كان الحكم بالبراءة وإنقضت بين تاريخ تقرير النيابة العامة بالطعن فيه بالنقض وإيداع الأسباب فى ١٩٧٣/٦/٢ وبين عرض الطعن على هذه المحكمة فى ١٩٧٤/١٢/٢٠ ما يربو على مدة السنة التى قررتها المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية ، لإنقضاء الدعوى فى مواد المخالفات ، دون إتخاذ أى إجراء قاطع فتكون الدعوى قد إنقضت بمضى المدة ولا جدوى بعد من نقضه، ولا مناط والحال هذه من رفض الطعن ." (الطعن رقم ١٧١٤سنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٥/١/٥س٢٦ ص٥) وبأنه " إذا كان قد إنقضى على الدعوى الجنائية منذ يوم تقرير النيابة العامة بالطعن فى الحكم إلى يوم عرض الطعن على محكمة النقض ما يزيد على مدة السنة المقررة بالمادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية لإنقضاء الدعوى بمضى المدة ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببراءة المطعون ضده ، فلا يبقى إلا تصحيح ما أغفله من القضاء بمصادرة المواد الغذائية المضبوطة المكونة جسم الجريمة، وذلك أن الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات قد أوجبت الحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة فى جميع الأحوال إذا كانت هذه الأشياء بعد عرضها للبيع جريمة فى ذاته ، مما يتعين معه تصحيح الحكم المطعون فيه والقضاء بمصادرة الحكومى المضبوطة ." (الطعن رقم ١٧٢٥سنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٤/١٢/٣٠س٢٥ ص٩٠٢) .

ثانياً : الجنـــح

تنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة وتنقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك بالأمر الجنائى أو بإجراءات الإستدلال إذا إتخذت

فى مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بوجه رسمى وتسرى المدة من جديد إبتداء من يوم الإنقطاع وإذا تعددت الإجراءات التى تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر إجراء .

وقد قضت محكمة النقض بأن " لما كان قد مضى فى صورة الدعوى المطروحة . ما يزيد على ثلاث سنوات من تاريخ التقرير بالمعارضة فى ١٩٧٢/٣/٢٥ حتى يوم صدور الحكم المطعون فيه فى ١٩٧٧/٣/١٥ دون إتخاذ إجراء صحيح قاطع للمدة ، وكان الدفع بإنقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم مما تجوز إثارته لأول مرة امام محكمة النقض مادامت مدونات الحكم تشهد بصحته وهو الأمر البادى . حسبما تقدم . فإن الحكم المطعون فيه إذ دان المتهم يكون معيباً فضلاً عن البطلان فى الإجراءات بالخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه والقضاء بإنقضاء الدعوى بمضى المدة." (الطعن رقم ٧٨٧سنة ٥٠ق جلسة ١٩٨٠/١٠/٢١س٣١ ٦ ٩٠٦) وبأنه إذ كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى ١٩٧٩/١٠/١٣ بإدانة الطاعن بجنحة القتل الخطأ وإلزامه بتعويض مدنى وقرر المحكوم عليه بالطعن فيه بطريق النقض فى ذات يوم صدوره وقدم أسبابه لطعنه فى ١٩٧٩/١١/٢٠ ولكن الدعوى لم يتخذ فيها أى إجراء منذ ذلك التاريخ إلى أن نظرت أمام محكمة النقض بجلسة ١٩٨٣/٣/١ وإذ كان يبين من ذلك أنه قد إنقضى على الدعوى من تاريخ تقديم أسباب الطعن الحاصل فى ١٩٧٩/١١/٢٠ مدة تزيد على الثلاث سنوات المقررة لإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة فى مواد الجنح دون إتخاذ أى إجراء قاطع لهذه المدة فتكون الدعوى الجنائية قد إنقضت بمضى المدة ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة دون أن يكون لذلك تأثير على سير الدعوى المرفوعة معها إلا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى." (الطعن رقم ٥٤٨٥سنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٣/٣/١٥س٣٤ ص٣٥٨) . وبأنه " لما كان البين من الإطلاع على الأوراق والمفردات أن الطاعن قرر فى ١٩٧٢/١٢/٣٠ بإستئناف الحكم الصادر ضده من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٧٢/١٢/٢٠ بإدانته وإلزامه بالتعويض إلا أن استئنافه لم ينظر إلا فى أولى جلساته بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٦ أى بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات دون أن يتخذ أى إجراء قاطع للمدة من تاريخ التقرير بالإستئناف إلى حين نظر الدعوى أمام المحكمة الإستئنافية ، وكان قانون الإجراءات الجنائية يقضى فى المادتين ١٥ ، ١٧ منه بإنقضاء الدعوى الجنائية فى مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة وتقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الإتهام أو المحاكمة وكذلك بالأمر الجنائى أو بإجراءات الاستدلال إذا إتخذت فى مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بوجه رسمى وتسرى المدة من جديد من يوم الإنقطاع وإذا تعددت الإجراءات التى تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر

إجراء . لما كان ذلك وكان قد مضى ـ فى صورة الدعوى المطروحة ـ ما يزيد عن ثلاث سنوات من تاريخ التقرير بالإستئناف إلى يوم نظره دون إتخاذ إجراء هذا القبيل ، وكان الطاعن قد دفع أمام محكمة الموضوع بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة كما أن هذا الدفع مما تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مادامت مدونات الحكم تشهد بصحته وهو الأمر الثابت حسبما تقدم فإن الحكم المطعون فيه إذا خالف هذا النظر وقضى بإدانة الطاعن يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه فيما قضى به فى الدعوى الجنائية والقضاء بإنقضائها بمضى المدة دون أن يكون لذلك تأثير على سير الدعوى المدنية المرفوعة معها فهى لا تنقضى إلا بمقتضى المدة المقررة فى القانون المدنى ." (الطعن رقم ١٦٦٦ سنة ٥٠ق جلسة ١٩٨١/٩/٢٨س٣٢ ص٥٧٧) وبأنه " إذا كان المحكوم عليه فى جنحة قد قرر الطعن فى الحكم الصادر فى الميعاد وقدم أسباباً لطعنه فى الميعاد كذلك ، ثم بقيت الدعوى لم يتخذ فيها إجراء إلى أن أرسلت أوراقها إلى قلم كتاب محكمة النقض بعد إنقضاء أكثر من ثلاث سنوات على تاريخ تقديم أسباب الطعن ، فإن الدعوى العمومية تكون قد إنقضت بمضى المدة ويتعين قبول الطعن ونقض الحكم وبراءة المتهم ." (الطعن رقم ٧٤٠ سنة ١٧ق جلسة ١٩٤٨/٦/١٤) . وبأنه " لا يقطع المدة تأشيره وكيل النيابة تكليف مندوب الاستيفاء . وهو ليس من مأمورى الضبط القضائى الورادة بيانهم بالمادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية على سبيل الحصر . سرعة الإنتقال إلى نيابة الأحداث لبيان ما تم فى وقاعة السرقة إذ هذا التكليف لا يحمل له سلطة التحقيق إذ لا تكون هذه السلطة إلا لمأمورى الضبط القضائى بناء على أمر صريح صادر بإنتدابه للتحقيق وعندئذ يكون الأمر قاطعاً للتقادم . (الطعن رقم ٣٢٢٧سنة ٥٧ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٥) .

ثالثاً : الجنايـــات

الملاحظ فى الجنايات أنه لا يجوز للمحكوم عليه غيابياً الذى سقطت عقوبته بمضى المدة أن يحضر ويطلب إبطال الحكم الصادر فى غيبته وإعادة النظر فيه .

وقد قضى بأن " أن القانون يقضى فى مواد الجنايات بصريح النص فى المادة ٢٢٤ تحقيق جنايات بأنه إذا حضر المحكوم عليه غيابياً أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل حتماً الحكم الغيابى السابق صدوره وتعاد محاكمته من جديد أى ولو كانت المدة اللازمة لسقوط الدعوى العمومية قد إنقضت إذ لا عبرة بها فى هذا المقام ، فإذا كانت المدة اللازمة لسقوط الحق فى تنفيذ العقوبة قد إنقضت فإن الحكم الغيابى يصبح نهائياً بمعنى أنه لا يجوز للمحكوم عليه غيابياً الذى

سقطت عقوبته بمضى المدة أن يحضر ويطلب إبطال الحكم الصادر فى غيبته وإعادة النظر فيه (المادة ٢٨١ تحقيق جنايات) فالمبادئ التى رسمها القانون لاحكام الغيابية من جهة علاقتها بمسألة سقوط العقوبة والدعوى العمومية بالتقادم تخالف ما رسمه من ذلك للأحكام الغيابية الصادرة من محاكم الجنح والمخالفات . ومما لا يفوت التنبيه إليه فى هذا المقام أن كافة الأحكام النيابية الصادرة من محاكم الجنح والمخالفات. ومما لا يفوت التنبيه إليه فى هذا المقام أن كافة الأحكام الغيابية الصادرة من محاكم الجنايات سواء أكانت فى جنايات أو جنح يسرى عليها حكم سقوط العقوبة لا حكم سقوط الدعوى العمومية وذلك بمقتضى نص المادة ٥٣ من قانون تشكيل محاكم الجنايات وما تحيل إليه من أحكام قانون تحقيق الجنايات ." (الطعن رقم ٢٧١ سنة ١٥ق جلسة ١٩٤٥/٤/٢).

- الفرق بين الجناية والجنحة والمخالفة فيما يتعلق بسقوط العقوبة المقضى بها على المتهم:

ففى الجنح والمخالفات إذا كان الحكم الصادر بالعقوبة حضورياً ونهائياً فإن مدة التقادم تسرى من تاريخ صدور الحكم النهائى . وإذا كان الحكم حضورياً أو إبتدائياً أى قابلاً للإستئناف فإن مدة التقادم تسرى من تاريخ إنقضاء ميعاد الاستئناف ، وأما إذا كان الصادر بالعقوبة فى مواد الجنح ، والمخالفات غيابياً فإن كان قد أعلن للمحكوم عليه وكان صادراً من محكمة الدرجة الأولى فلا تسرى مدة التقادم إلا بعد إنقضاء ميعادى المعارضة والاستئناف معاً . أما إذا كان الحكم الغيابى لم يعلن للمحكوم عليه فإن مفهوم القانون أن لا عقوبة نهائية فى هذه الصورة يمكن القول بسقوطها بالتقادم ، بل أن صدور الحكم الغيابى لا يكون له من أثر سوى قطع المدة اللازمة لسقوط الحق فى رفع الدعوى العمومية وتعود فتبتدئ من تاريخه مدة التقادم اللازمة لسقوط الحق فى إقامة تلك الدعوى . أما فى مواد الجنايات فالقانون لم يفرق بين الحكم الحضورى والحكم الغيابى بل جعل العقوبة المقضى بها فى زيهما غير خاضعة إلا الحكم واحد هو حكم سقوطها بالتقادم كما سوى بينهما فيما يتعلق بمبدأ مدة هذا التقادم إذ جعل هذا المبدأ هو تاريخ صدور الحكم ويبنى على ذلك أنه إذا حضر المحكوم عليه غيابياً أو قبض عليه بعد مضى المدة التى نص عليها القانون فى المادة ٢٧٩ لسقوط الحق فى رفع الدعوى العمومية فى مواد الجنايات فليس له أن يتمسك بمضى هذه المدة الأخيرة مدعياً أنه لم يبق من سبيل إلى محاكمته مادام الحكم الغيابى لم يعلن إليه . ليس له ذلك ، ولا محل لاحتجاجه بما يقضى به القانون فى الأحوال المشابهة فى مواد الجنح والمخالفات من إعتبار الحكم الغيابى الذى لم

يعلن مجرد إجراء مما يقطع سريان المدة اللازمة لرفع الدعوى العمومية دون أن يكون مبدأ للتقادم الخاص بسقوط العقد به فإن حكم القانون فى هذا الصدد يختلف فى مواد الجنايات عنه فى مواد الجنح والمخالفات .

إنقضاء الدعوى الجنائية فى بعض الجرائم

أولاً : تقادم جريمة التخلف عن التجنيد :

أن جريمة عدم التقدم للجهة الإدارية لترحيل الفرد لأحد مراكز التجنيد جريمة مستمرة إستمراراً متجدداً يبقى حق رفع الدعوى عنها حتى بلوغ الفرد الملزم بالخدمة سن الثانية والأربعين تداخلاً متتابعاً وإيجابياً وللتلازم بين قيام الجريمة وحق رفع الدعوى الذى أطال الشارع مداه وللمحكمة التشريعية الواردة بالمذكرة الإيضاحية حتى يبادر كل من يطلب للعسكرية بتقديم نفسه وحتى لا يكون الشخص الفار فى مركز أحسن ممن يسعى إلى تقديم نفسه قبل إنتهاء السن التى لا يجوز أن يطلب فيها للخدمة .

وقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أن جريمة عدم التقدم للجهة الادارية لترحيل الفرد لأجد مراكز التدريب هى بحكم القانون جريمة مستمرة إستمراراً متجدداً وتقع تحت طائلة العقاب مادامت حالة الاستمرار قائمة لا تنته . وقد كان القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ الخاص بالخدمة العسكرية والوطنية ينص فى الفقرة الثانية من المادة ٧٤ على أن المدة المقررة لسقوط الحق فى إقامة الدعوى الجنائية فى جرائم التخلف عن التجنيد لا تبدأ إلا من تاريخ بلوغ الفرد سن الثلاثين إلا أن الشارع أصدر لاقانون رقم ٩ لسنة ١٩٥٨ فى شأن تعديل بعض مواد القانون ٥٠٥ بسنة ١٩٥٥ وأصبح النص المعدل للفقرة الثانية من المادة ١٩٧٤ كالآتى " لا تبدأ المدة المقررة لسقوط الحق فى إقامة الدعوى الجنائية على الملزمين بالخدمة الإلزامية إلا من تاريخ بلوغ الفرد سن الثانية والأربعين " .. ولما كان الثابت . على ما حصله الحكم المطعون فيه . أن بلوغ الطعن ضده سن الثلاثين وإكتمال الثلاث سنوات المسقطة للدعوى الجنائية فى الجنح . وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٧٤ قبل تعديلها فى ١٩٦٧/١٢/٢٢ أى بعد صدور القانون رقم ٩ لسنة١٩٥٨ المشار إليه ومن ثم فإنه يسرى فى شأنه التعديل الذى أدخله هذا القانون ولا تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية إلا منذ بلوغه سن الثانية والأربعين ولما كان القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧١ قد رفع السن التى يبدأ فيها إحتساب المدة المسقطة للدعوى إلى السابعة والأربعين وكان صدوره قبل أن يبدأ سريان المدة المسقطة للدعوى الجنائية قبل المطعون ضده وقبل إكتمال هذه المدة فإنه يسرى بالتالى فى حقه . ومن ثم لا تبدأ المدة المسقطه للدعوى الجنائية إلا من تاريخ بلوغه سن السابعة والأربعين الذى لم يحل بعد . لما كان ذلك

وكان الحكم المطعون فيه قد احتسب مدة الثلاث سنوات المسقطة للدعوى الجنائية من تاريخ بلوغ المطعون ضده سن الثلاثين خلافاً للأحكام المتقدمة ، فإنه يكون قد جانب التطبيق الصحيح للقانون نظر موضوع الدعوى فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة . (الطعن رقم ١٨٣ سنة ٤٣ق جلسة ١٩٧٣/٥/٧س٢٤ ع ٢ص٦١٠) . وبأنه " إن دلالة عبارات نصوص الفقرة الثانية من المادة ٧٤ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٥٨ والفقرة الثالثة نم المادة ٧١ من القانون المذكور ، وما جاء بالمذكرة الإيضاحية تعليقاً على تعديل النص الأول هى أن جريمة عدم التقدم للجهة الإدارية لترحيل الفرد لأحد مراكز التجنيد هى بحكم القانون جريمة مستمرة إستمراراً متجدداً يبقى حق رفع الدعوى عنها حتى بلوغ الفرد الملزم بالخدمة سن الثانية والأربعين وذلك آخذاً من جهة بمقومات هذه الجريمة السلبية وهى حالة تتجد بتداخل إرادة الجانى تداخلاً متتابعاً ، وإيجابياً من جهة أخرى للتلازم بين قيام الجريمة وحق رفع الدعوى الذى أطال الشارع مداه وللمحكمة التشريعية التى وردت فى المذكرة الإيضاحية وهى حتى يبادر كل من يطلب للخدمة العسكرية والوطنية إلى تقديم نفسه وحتى لا يكون الشخص الفار من الخدمة العسكرية فى مركز أحسن من هذا الذى يسعى إلى تقديم نفسه قبل إنتهاء السن التى يطلب فيها فيظل الفرد مرتكباً للجريمة فى كل وقت لم يتقدم فيه للتجنيد حتى يبلغ الثانية والأربعين من سنه ثم تبدأ فى السقوط (الطعن رقم ١٨٩٣ سنة ٣٩ق جلسة ١٩٧٠/٢/١ س٢١ ع١ ص٢١٨)

ثانياً : التقادم فى الجرائم الجمركية

ان الجرائم الجمركية من الجرائم المؤقتة التى يتم وجودها قانوناً بحلول أول يوم يتلو مدة الستة شهور التى حددها القرار الوزارى رقم ٧٥ لسنة ١٩٤٨ وتسقط بمضى ثلاث سنوات .

فقد قضى بأن " تنص المادة الأولى من القرار الوزارى رقم ٧٥ لسنة ١٩٤٨ على وجوب تقديم الشهادة الجمركية القيمية فى موعد لا يتجاوز ستة شهور من تاريخ إستعمال الاعتمادات المفتوحة لتغطية قيمة الواردات إلى مصر أو من تاريخ دفع قيمتها ، ولما كان المشرع قد إعتبر بدد ميعاد الستة شهور هو تاريخ إستعمال الاعتماد أو تاريخ دفع قيمة البضائع المستوردة ، وكان قضاء محكمة النقض قد جرى على أن الإخلال بهذا الواجب يعتبر جنحة منطبقة على المادتين الأولى والتاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ والقرار الوزارى رقم ٧٥ لسنة ١٩٤٨ ، وأن هذه الجريمة بطبيعتها من الجرائم المؤقته التى يتم وجودها قانوناً بحلول أول يوم بتلو مدة الستة شهور التى حدها القرار الوزارى سالف الذكر فهى تسقط وفقاً للمادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية بمضى ثلاث سنوات وتبدأ مدة

سقوطها من تاريخ إنقضاء ستة شهور على تاريخ إستعمال الاعتماد أو دفع قيمة البضاعة المستوردة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد استند فى رفض الدفع بسقوط الدعوى العمومية بالتقادم إلى أن هذه الجريمة من الجرائم المستمرة فى حقيقتها جريمة وقتية ، وكان الواضح مما اثبته الحكم وما تبين من الاطلاع على المفردات أن الجريمة سقطت بمضى المدة لمضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ إنتهاء الستة شهور التى كان الواجب يقتضيه تقديم الشهادة الجمركية خلالها وبين أول إجراء إتخذ فى الدعوى لقطع التقادم الأمر الذى يجعل الحكم مشوباً بالخطأ فى تطبيق القانون ويتعين من أجل ذلك نقضه وتطبيق القانون على وجهه الصحيح والحكم بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبراءة المتهم مما أسند إليه . (الطعن رقم ٢٠٥٨ سنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٣/٢/١٩ س١٤ ص١٣٥) .

ثالثاً : التقادم فى دعوى البلاغ الكاذب

ان التقادم المسقط فى دعوى البلاغ الكاذب يبدأ من اليوم التالى للإبلاغ الكاذب ويوقف سريان هذا التقادم إذا أوقف نظر دعوى البلاغ الكاذب لقيام دعوى بشأن صحة الواقعة موضوع البلاغ ويستمر وقف التقادم خلال مدة الإيقاف. (الطعن رقم ١٧٩٦سنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٦/٦/٥س٣٧ ص٦٥٢)

رابعاً : تقادم جريمة القذف

ان المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية نصت على أن لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه ، أو من وكيله الخاص إلى النيابة العامة أوأحد مأمورى الضبط القضائى فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٨٥، ٢٧٤، ٢٧٧، ٢٧٩، ٢٩٢، ٢٩٣، ٣٠٣، ٣٠٦، ٣٠٧، ٣٠٨ من قانون العقوبات ، وكذلك فى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك فإن مفاد ما ورد بالفقرة الثانية من هذه المادة أن مدة الثلاثة أشهر إنما تبدأ من تاريخ علم المجنى عليه بالجريمة ومرتكبها ، وليس من تاريخ التصرف فى البلاغ أو الشكوى موضوع الجريمة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وإحتسب تلك المدة من تاريخ صدور الحكم ببراءة المدعى بالحق المدنى من تهمة الرشوة التى أسندها إليه الطاعن ، ورفض الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية عن جريمة القذف على هذا الأساس وقضى بقبولها ورتب على ذلك قبول الدعوى المدنية عن تلك الجريمة فإنه يكون قد جانب صحيح القانون . (الطعن رقم ١٦١٨ سنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٣/١١/٩ س٣٤ ص٩٢٧).

خامساً : التقادم فى الجرائم الضريبية :

جريمة عدم تقديم الأفراد عن الأرباح . على ما استقر عليه قضاء محكمة النقض . هى جريمة مستمرة تتجد بإمتناع المتهم المتواصل عن تنفيذ ما يأمر به القانون وتظل قائمة ما بقيت حالة الاستمرار التى تنشئها إرادة المتهم أو تتداخل فى تجددها وذلك إلى حين تقديم الاقرار أو ما بقى حق الخزانة قائماً وذلك إلى حين سقوط الحق فى المطالبة بالضريبة ، إذ يظل لمصلحة الضرائب حتى هذا التاريخ الحق فى تقدير أرباح الممول وما يترتب على ذلك من مطالبته بقيمة الضريبة المستحقة . ذلك أن إقرار الممول عن أرباحه هو من وسائل تقدير الضريبة ومن ثم فإن الالتزام بتقديمه يرتبط بالالتزام بالضريبة ذاتها فإذا ما لحقها السقوط سقط معها ، وتبعاً لذلك فإن مدة سقوط الدعوى العمومية فى جريمة الامتناع عن تقديم هذا الاقرار إنما تبدأ من تاريخ تقديم الاقرار ، بعد فوات الميعاد المحدد لتقديمه قانوناً أو من تاريخ سقوط الحق فى المطالبة بالضريبة حسب الأحوال . (الطعن رقم ٦٨٠ سنة ٣١ق جلسة ١٩٦٢/٤/١٠ س١٣ ص٣٢٥) .

وقد قضت محكمة النقض بأن " متى كان الحكم قد قضى برفض الدعوى الجنائية بمضى المدة ، وإستند فى قضائه إلى أن الأفعال موضوع المخالفة قد وقعت فى عام ١٩٥٦ . حسب الثابت من محضر ضبط العوائد . دون أن يحدد تاريخ وقوعها بالضبط حتى يمكن احتساب مدة الثلاث سنوات المسقطة للدعوى الجنائية ، فى حين أن محضر الضبط حرر فى ١٩٥٩/٢/٢٨ ، وكان تاريخ ربط العوائد لا يعتبره فى حد ذاته . تاريخاً لموضوع الواقعة ، الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور فى الرد على هذا الدفع القانونى ، إذ يحرم محكمة النقض من مراقبة سلامة تطبيق القانون على الواقعة ، مما يستوجب نقضه والإحالة" (الطعن رقم ٢٧٤١ سنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٣/٤/١ س١٤ ص٢٨٠) وبأنه " لا يقف التزام الممول بتقديم اقرار عن أرباحه عند حد انقضاء الميعاد المحدد لمباشرته وإنما يستمر بعد انتهاء أجل تقديم ما قام حق مصلحة الضرائب فى تقدير أرباحه ، ويظل هذا الحق قائما إلى حين انقضاء الالتزام بأداء الضريبة بالتقادم ما لم يتم الاتفاق بين المصلحة والممول على وعاء الضريبة أو يصبح ربط الضريبة نهائيا " (الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٢/٤/١٠) .

سادساً : جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة :

أن اختلاس الأشياء المحجوزة جريمة وقتية تقع وتنتهى بمجرد وقوع فعل الاختلاس ولذا يجب أن يكون جريان مدة سقوط الدعوى بها من ذلك الوقت ، واعتبار يوم ظهور الاختلاس تاريخا للجريمة محله ألا يكون الدليل قد قام على وقوعها فى تاريخ سابق ، وأنه إذا وقع لدى محكمة الموضوع بأن اختلاس المحجوزات حصل فى تاريخ معين وأن الدعوى العمومية عنه قد سقطت فيجب عليها أن

تحقق هذا الدفع ثم ترتب على ما ظهر لها النتيجة التى تقتضيها ، وإذا كانت المحكمة المطعون فى حكمها لم تجر تحقيقا فى هذا الشأن حتى يتبين لها وجه الحقيقة من عدمه على الرغم من أن ظروف الحال وقوع المجوزات من أنها حاصلات زراعية من محصول سنة ١٩٦٢ التى وقع فيها الحجز يشهد بجدية هذا الدفع – فى خصوصية هذه الدعوى – فإن حكمها يكون قاصر البيان مخلا بحق الدفاع يستوجب نقضه والاحالة . (الطعن رقم ١٥٢٣ لسنة ٤٠ق جلسة ١٩٧١/١/٤ س٢٢ ع١ ص٢٠)

.

سابعاً : تقادم جريمة التبديد

إن جريمة التبديد جريمة وقتية تقع وتنهى بمجرد وقوع فعل التبديد ولذا يجب أن يكون جريان مدة سقوط الدعوى فيها من ذلك الوقت ، واعتبار يوم ظهور التبديد تاريخا للجريمة محله ألا يكون قد قام الدليل على وقوعها فى تاريخ سابق .

و قد قضت محكمة النقض بأن : **ميعاد سقوط جريمة خيانة الأمانة لا تبدأ من تاريخ إيداع الشئ المختلس ، بل من تاريخ طلبه والامتناع عن رده أو ظهور عجز المتهم عن رده ، إلا إذا قام الدليل على خلاف ذلك . (الطعن رقم ٨٨٠ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٥٩/٦/٢٩ س١٠ ص٦٩٤) وبأنه " لما كان تعيين تاريخ وقوع الجرائم عموما ومنها جريمة خيانة الأمانة مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض وكان ميعاد انقضاء الدعوى الجنائية بجريمة خيانة الأمانة لا يبدأ من تاريخ ايداع الشئ المختلس لدى من أؤتمن عليه بل من تاريخ طلبه والامتناع عن رده أو ظهور عجز المتهم عنه إلا إذا قام الدليل على خلافه فإنه لا تثريب على إن هى اعتبرت يوم ١٩٦٩/٩/٢٢ ، تاريخ شراء الطاعن للمساحة المتنازع عليها موضوع عقد البيع المبدد . مبدأ لسريان المدة المقررة فى القانون لانقضاء الحق فى الدعوى الجنائية باعتبار أنه فى هذا التاريخ انكشفت نية الطاعن فى تبديد العقد المسلم إليه بما مفاده أن المدة المقررة للتقادم لم تنقضى ، ومن ثم يكون ما أثار الطاعن فى هذا الشأن غير سديد " (الطعن رقم ١٠٠٤ لسنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٥/١/١٩ س٢٦ ص٤٦) وبأنه " من المقرر تعيين تاريخ وقوع الجرائم عموما ومنها جريمة خيانة الأمانة مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض وكان ميعاد انقضاء الدعوى الجنائية بجريمة خيانة الأمانة لا يبدأ من تاريخ ايداع الشئ المختلس لدى من أؤتمن عليه بل من تاريخ طلبه والامتناع عن رده أو ظهور عجز المتهم عنه إلا إذا قام الدليل على خلافه " (الطعن رقم ١١١ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٧ س٣٠ ص٦٤٠) .**

ثامناً : جريمة الاعتداء على الحرية الشخصية

أن النص فى المادة ٥٧ من الدستور من أن الاعتداء على الحرية الشخصية يعتبر جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الناشئة عنها بالتقادم إنما هو صالح بذاته للأعمال من يوم العمل بالدستور دون حاجة لسن تشريع آخر فى هذا الخصوص إذ أن تلك الجريمة نصت عليها المادة ٨٠ من قانون العقوبات

وقد قضت محكمة النقض بأن : **إذ نصت المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات على أن (كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفى غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا) وإذ كان ما نصت عليه المادة ٥٧ من الدستور من أن الاعتداء على الحرية الشخصية يعتبر جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الناشئة عنها بالتقادم . إنما هو صالح بذاته للإعمال من يوم العمل بالدستور دون حاجة إلى سن تشريع آخر أدنى فى هذا الخصوص ، إذ أن تلك الجريمة نصت عليها المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات ولما كانت محكمة الموضوع لم تعرض للفصل فى دستورية القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٢ ، إذ أن الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات ليست من بين الجرائم التى نص عليها ذلك القانون ، فإن النعى يكون فى غير محله " (النقض رقم ١٠٩٧ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٧٩/٢/١٥) . وبأنه " إذا كان نص المادة ٤٢ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية قد جرى بأن (كل من نشر أو أذاع أقوالا كاذبة عن موضوع الاستيفاء أو عن سلوك أحد المرشحين أو عن أخلاقه بقصد التاثير فى نتيجة الاستفتاء أو الانتخاب ، وكل من أذاع بذلك القصد أخبارا كاذبة ، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها . كما نصت المادة ٥٠ منه على أنه تسقط الدعوى العمومية والمدنية فى الجرائم المنصوص عليها هذا القانون بمضى ستة أشهر من يوم إعلان نتيجة الإنتخاب ، أو الاستفيتاء أو من تاريخ آخر عمل يتعلق بالتحقيق ، وكانت جريمة السب – موضوع الدعوى الماثلة – ليست من بين الجرائم التى عددتها المادة ٤٢ سالفة الذكر ، فإنه لا يسرى عليها نص المادة ٥٠ من ذات القانون ، ويكون الدفع بسقوط الدعويين العمومية والمدنية لذلك غير سديد ، وبالتالى فلا محل لما ينعاه الطاعن من عدم رد المحكمة على الدفعين بعدم قبول الدعوى وبسقوطها – على فرض أنه يداهما فى مذاكرته – طالما أنهما دفعان ظاهرا البطلان وبعيدان عن محجبة الصواب فلا تلتزم المحكمة بإيرادهما والرد عليما " (الطعن رقم ١٠٠٧ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٤/١٢/٣) .**

الاجراءات القاطعة للتقادم الجنائى

- ما يشترط فى الاجراء القاطع للتقادم :

يشترط فى الاجراء القاطع للتقادم أن يكون صحيحا فإذا كان باطلا أو شابه عيبا فإن لا أثر له على قطع التقادم فقد قضى بأن الأصل أنه وإن كان ليس يلازم مواجهة المتهم بإجراءات المحاكمة التى تقطع المدة المسقطة للدعوى مادامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء ألا أنه يشترط فيها لكى يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة . فإذا كان الإجراء باطلا فإنه لا يكون له أثر على التقادم .

كما أن كل اجراء صحيح من اجراءات المحاكم يقطع مدة التقادم ولو تم فى غيبة المتهم .

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كان مفاد نص المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية أن اجراءات التحقيق التى لم تتم فى الدعوى بمعرفة السلطة المنوط بها القيام تقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية سواء أجريت فى مواجهة المتهم أو فى غيبته ، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات المضمومة أن النيابة العامة بعد أن أجرت سؤال شقيق المجنى عليه فى التحقيقات بتاريخ ١٩٧٣/١٠/٢٨ قررت طلب المجنى عليه نفسه فى ١٩٨١/١٠/٢٠ ثم أمرت فى ١٩٨٣/١١/١٣ بضبطه واحضاره لارساله للطبيب الشرعى وهو اجراء من إجراءات التحقيق القاطعة للتقادم – وذلك قبل أن تندب الطبيب الاستشارى لمصلحة الطب الشرعى لتوقيع الكشف على المجنى عليه بتاريخ ١٩٨٣/١/٦ ومن ثم فإن الدعوى الجنائية لم تنقض بمضى المدة القانونية المنصوص عليها فى المادة ١٥٥ من قانون الاجراءات الجنائية ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر الموضوع فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة . (الطعن رقم ٣٢٨٩ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٥/١١/٧ س٣٦ ص٩٩٠ والطعن رقم ٢٧٢٠ لسنة ٥٩ جلسة ١٩٩/١٠/٢٨) . وبأنه " مفاد نص المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية أن كل اجراء من اجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة ولو تم فى غيبة المتهم . لأن الشارع لم يستلزم مواجهة المتهم بالاجراء إلا بالنسبة لاجراءات الاستدلال دون غيرها . (الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٢٦ س٢٣ ع١ ص٤٦١) . وبأنه " لما كان مفاد نص المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية أن كل اجراء من اجراءات المحاكمة يتصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة حتى إذا اتخذت فى عيبة المتهم ، وكان الثابت أن اجراءات المحاكمة فى هذه الدعوى قد تلاحقت أمام محكمة الموضوع وأمام

محكمة النقض وأمام محكمة الموضوع مرة أخرى دون أن تمضى بين اجراء منها والاجراء الذى سبقه أو تلاه المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية فى مواد الجنح فان الدفع المبدى من الطاعن بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة يكون على غير سند " (الطعن رقم ١٤٨٧ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/٥/١٧ س٣٠ ص٥٧٨) .

إعلان المتهم اعلانا قانونا صحيحا يقطع التقادم

أن إعلان المتهم بجلسة المحاكمة اعلانا صحيحا يقطع المدة المسقطة للدعوى الجنائية .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إذا كان الثابت من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة إلى أن آخر اجراء انقطعت به مدة التقادم هو يوم ١٩٦٥/٦/١٣ تاريخ صدور الحكم الغيابى الاستئنافى ضد المطعون ضده وأنه لم يتخذ بعد ذلك أى اجراء قاطع لمدة التقادم حتى يوم ١٩٧٠/١١/١ . وكان الثابت من الاطلاع على الأوراق أن المطعون ضده أعلن بتاريخ ١٩٦٧/٤/٢٤ مخاطبا مع شخصه ثم اصدرت المحكمة أمرا بجلسة ١٩٦٩/١٢/٧ بضبط المطعون ضده واحضاره ، كما تم اعلانه اعلانا صحيحا لنص المادة ١٧ من قانون الاحراءات الجنائية وقد تمت على التوالى من قبل مضى المدة المسقطة للدعوى الجنائية بين احداها والأخرى ، ومن ثم فإن الدعوى الجنائية بالنسبة للتهمة المسندة للمطعون ضده لم تنقض بمضى المدة القانونية المنصوص عليها فى المادة ١٥ من القانون المشار إليه . ويكون الحكم المطعون فيه فيما انتهى من انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة قد أخطأ فى تطبيق القانون .(الطعن رقم ١٠٥٢ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٧١/١٢/٢٠ س٢٢ ع٣ ص٧٩٨) . وبأنه " من المقرر أن الاعلان بالحضور لجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو فى محل اقامته ، فإذا كان الثابت من ورقة الاعلان أن المحضر اكتفى فيها باعلان المعارض لجهة الإدارة لعدم الاستدلال عليه بمحل اقامته ، فإن هذا الاعلان يكون باطلا ، وبالتالى غير منتج لاثارة ، فلا تنقطع به المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية " (الطعن رقم ٣ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٢/٢/٢١ س٢٣ ع١ ص٢٠١) وبأنه " متى كان يبين من الاطلاع على المفردات أن المحضر توجه فى ١٩٧٠/٥/١٦ إلى محل إقامة المطعون ضده لإعلانه بالحضور لجلسة ١٩٧٠/٥/٢٤ وخطاب زوجته التى رفضت الاستلام فسلم الاعلان إلى الضابط المنوب ، وتم اخطار المطعون ضده بذلك بخطاب سجل فى ١٩٧٠/٥/١٧ ، فإن ذلك هو إعلان صحيح طبقا لما تقضى به المادة ١/٢٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية والمادتين ١٠ ، ١١ من قانون المرافعات . (الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٢٦ س٢٣ ع١

ص٤٦١) وبأنه " من المقرر أن المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة تنقطع باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع ، وأن اعلان المتهم بالحضور بجلسة المحاكمة اعلانا صحيحا يقطع تلك المدة . (الطعن رقم ٨ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٢/٢/٢١ س ٢٣ ع١ ص٢٠٧) وبأنه " من المقرر أن اجراءات المحاكمة تقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية ، ومتى كان الثابت أن المتهم أعلن وفق أحكام المواد ١/٢٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية ١٠ ، ١١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، ذلك بأن المحضر قد أثبت اعلانه المتهم مخاطبا مع ... المقيم معه لغيابه وتسليمه الصورة وقيامه بإخباره المعلن إليه بذلك بكتاب مسجل ، فإن معه لغيابه وتسليمه الصورة وقيامه بإخباره المعلن إليه بذلك بكتاب مسجل ، فإن هذا الاعلان الصحيح يعتبر – عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ١١ سالفة الذكر – منتجا لاثارة من وقت تسليم الصورة إلى من سلمت إليه قانونا ، ومن ثم فإن المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية تكون قد انقطعت باجراء قضائى هو ذلك الاعلان " (الطعن رقم ٥ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٢/٢/٢١ ص٢٣ ع١ ص٢٠٤) وبأنه " مفاد نص المادة ١٧من قانون الاجراءات الجنائية أن كل اجراء من اجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية ، حتى فى غيبة المتهم لأن الشارع لم يسلتزم مواجهة المتهم بالاجراء إلا بالنسبة لاجراءات الاستدلال دون غيرها . ومن ثم فإن إعلان المتهم اعلانا صحيحا بالحضور بجلسة المحاكمة – وهو اجراء قضائى – يقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى . (الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٢/٢/٢١ س٢٣ ع١ ص٢١١) وبأنه " تسليم الإعلان إلى تابع المتهم ، وتسليمه إلى جهة الادارة لامتناع تابعة عن الاستلام . كلاهما إعلان صحيح " (الطعن رقم ١٤ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٧٢/٢/٢١) . وبأنه " إعلان المعارض بواسطة قلم الكتاب وقت التقرير بالمعارضة بالجلسة التى حددت أولا لنظرها ينتهى أثره بعدم حضوره تلك الجلسة وعدم صدور حكم فيها فى غيبيته " (الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٢٦ س٢٣ ع١ ص٤٦٥) . وبأنه "من المقرر إعلان المعارض للحضور بجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو فى محل إقامته . ومتى كان الثابت أن المعارض– بعد تأجيل نظر معارضته إداريا فى غيبته فى أول جلسة حددت لنظرها – أعلن لجهة الإدارة للجلسات التالية فيما عدا الجلسة الخيرة التى صدر فيها الحكم فى المعارضة فقد جرى إعلانه فى مواجهة النيابة نظرا لتركه مسكنه وعدم الاستدلال عليه وذلك بعد أن وجهت الاعلانات إلى محل آخر غير محل إقامة المعرض فإن تلك الإعلانات تكون باطلة ولا تنقطع بها المدة المسقطة للدعوى " (الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٤٢

ق جلسة ١٩٧٢/٣/٢٦) . وبأنه " لما كانت المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه (تنقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ، وكذلك بالأمر الجنائي أو باجراءات الاستدلال إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمى وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع) ومفاد هذا النص أن كل اجراء من اجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة حتى فى غيبة المتهم ، لأن الشارع لم يستلزم مواجهة المتهم بالاجراء إلا بالنسبة لاجراءات الاستدلال دون غيرها ، وكان من المقرر أن الاعلان بالحضور لجلسة المحاكمة اعلانا صحيحا –كما هو الحال فى الدعوى المطروحة – يقطع المدة المسقطة للدعوى ، وكانت اجراءات المحاكمة قد تمت فى الدعوى متلاحقة دون أن تكتمل هذه المدة حتى صدور الحكم المطعون فيه ، فإنه إذ خالف هذا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه " (الطعن رقم ١٠٣١ سنة ٤٦ق جلسة ١٩٧٧/١/١٦ س٢٨ ص٨٣) . وبأنه " من المقرر أن المدة المسقط للدعوى الجنائية تنقطع بأى اجراء يتم فى الدعوى بمعرفة السلطة المنوط بها القيام به سواء كان من اجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ، وتسرى مدة التقادم من يوم الانقطاع ، وبالتالى فإن اعلان المتهم بالحضور لجلسة المحاكمة اعلانا صحيحا وكذا صدور حكم من محكمة مختصة باصداره يقطع أيهما مدة المدة المسقطة للدعوى ، ولا يغير من ذلك أن تكون الدعوى المطروحة – ذلك بأنه وإن كان لا يحق للمحكمة فى هذه الحالة أن تتعرض لموضوع الدعوى بل عليها أن تقصر حكمها على عدم قبولها باعتبار أن باب المحاكمة مرصد أمامها ، إلا أنه نظرا لأنه يتعين عليها فى سبيل القضاء بذلك – أن تستظهر ما تقضيه المادتان المشار إليهما – أى أن تتحقق من صفة الموظف أو المستخدم العام ومن أنه ارتكب الجريمة أثناء تأديته وظيفته أو بسببها – بما يقتضيه ذلك من إعلان المتهم والشهود لحضور جلسات المحاكمة وخلاف ذلك من الاجراءات القضائية ، ومن ثم فإن مثل هذه الاحرءات وكذا الحكم الصادر فى الدعوى (بعدم قبولها من غير ذى صفة) متى تم كل منها صحيحا فى ذاته فلا مراء أنه قاطع للتقادم ، إذ أن انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة بنى على افتراض نسيانها بمرو الزمن بدون اتخاذ الاجراءات فيها ، فمتى تم اتخاذ أى اجراء صحيح فى الدعوى بما يجعلها ما تزال فى الأذهان ولم تندرج فى حيز النسيان انتفت علة الانقضاء بصرف النظر عن بطلان اجراءات تحريكها السابقة على نظرها " (الطعن رقم ٨٢ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٣/٤/١٦ س٢٤ ع٢ ص٥١٦) .

إعــلان المتهم بأمر الإحالـــة

إعلان المتهم بأمر الإحالة يقطع التقادم .

فقد قضى بأن : لما كان البين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه أن الحاضر مع الطاعنة دفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة تأسيسا على أنه قد مضى أكثر من عشر سنوات من آخر اجراء صحيح فيها وهو قرار الاحالة فى ١٩٦٦/٤/١١ إذ لم يعلن المتهم بإعادة الاجراءات إلا فى ١٩٧٦/٥/٢٥ لجلسة ١٩٧٦/٦/١٦ ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه فى رده على انقضاء الدعوى الجنائية قد ساقه قوله (وحيث أنه عن الدفع بانقضاء الدعوى المبديمن المتهم فإنه غير سديد إذ فضلا عن ثبوت اعلانه بأمر الاحالة وبورقة التكليف بالحضور للجلسة التى حوكم فيها غيابيا وهى جلسة ١٩٧٤/٤/٢٤ والتى لم تكن المدة التى تنقضى فيها الدعوى الجنائية قد تكاملت عند انعقادها وهو (أى الاعلان) اجراء قاطع لهذه المدة فإن المتهم قد صدر عليه حكم غيابى بعد اعلانه بالحضور وبصدوره لا يكون هناك محل لتحدث عن انقضاء الدعوى الجنائية ذاتها بل يكون الأمر وارد على الحكم ذاته وما إذا كانت العقوبة المقضى بها فيه قد سقطت بمضى المدة وهى لم تسقط بعد حتى تم ضبطه ومن ثم يكون الدفع سالف البيان متعين الرفض ، لما كان ذلك وكان البين من المفردات المضمومة أن الطاعن قد تم اعلانه قانونا فى محل اقامته ببلدته للحضور بجلسة ١٩٧٤/٤/٢٤ والتى صدر فيها غيابيا من محكمة الجنايات بادانته ومن ثم يكون هذا الحكم قد صدر صحيحا وما اورده الحكم المطعون فيه فى رده على الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية سائغا ومتفقا مع تطبيق القانون السليم وما هو ثابت فى الأوراثق ، لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن فى وجه النعى من أنه كان مجندا بالقوات المسلحة فى تاريخ محاكمته غيابيا أما محكمة الجنايات لم يتمسك به أمام محكمة الموضع عند محاكمته للمرة الثانية بما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة لما يقتضيه من تحقيق موضوعى يخرج عن وظيفتها ومن ثم يكون نعى الطاعن فى غير محله وطعنه غير سليم متعين الرفض . (الطعـن رقم ١٣٨٧ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/٢/٢٦ س٣٠ ص٣٠٥) .

- هل الأمر الصادر من النيابة العامة بضبط واحضار المتهم يقطع التقادم ؟

الأمر الصادر من النيابة العامة بضبط المتهم واحضاره وهو من اجراءات التحقيق القاطعة لمدة التقادم طبقا لنص المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية . (الطعن رقم ١٠٥٢ سنة ٤١ ق جلسة

١٩٧١/١٢/٢٠ س٢٢ ع٣ ص٧٩٨) . كما أن اجراءات الضبطية القضائية فى جمع الاستدلالات لا تقطع المدة إذ هى لا تدخل فى اجراءات التحقيق أو المحاكمة ، ولكن رأى المشرع أن يرتب عليها انقطاع المدة واشتراط لذلك بخلاف اجراءات التحقيق التى تصدر من سلطة مختصة بالتحقيق الجنائى أن لا تحصل فى غيبة المتهم وعلى غير علم منه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : من المقرر أن الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم تجوز إثارته فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام ، طالما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه يفيد صحته ، فإذا كان يبين مما أورده ذلك الحكم أن الجريمة التى ترتب عليها العود للاشتباه قد وقعت يوم ١٩٥٤/٥/١٠ وأن أول إجراء قاطع للمدة بشأنها كان سؤال المتهم فى محضر جمع الاستدلالات يوم ١٩٥٧/٥/١٦ ، فإن جريمة العودة للاشتباه تكون قد سقطت بمضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ توافرها طبقا للمادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ دان المتهم عن تلك الجريمة يكون قد جانب التطبيق السليم للقانون مما يتعين معه نقضه والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ببراءة المتهم . (الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٢/٣/٢٠ س١٣ ص٢٥٦) . وبأنه " مفاد نص المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية أن كل اجراء من اجراءات المحاكمة متصل بانقضاء الحكم يقطع مدة انقضاء الدعوى الجنائية حتى ولو كان فى غيبة المتهم لأن الشارع لم يستلزم مواجهة المتهم بالاجراءات إلا بالنسبة لاجراءات الاستدلال دون غيرها والنص فى ذلك صريح " (الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٦٠/٥/٢٤ س١١ ص٤٩٨) .

- توالى تأجيل نظر الدعوى لإعلان المتهم اعلانا قانونيا . مضى مدة التقادم دون اتمام الاعلان أثره انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة :

فقد قضت محكمة النقض بأن : حيث أن الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن بوصف أنه فى يوم ١٩٧١/٣/١٤ بدائرة قسم الدخيلة ، هرب التبغ المبين وصفا وقيمة بالمحضر مع علمه بذلك وطلبت النيابة العامة طبقا لأحكام المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ومحكمة الشئون المالية والتجارية بالاسكندرية قضت فى ١٩٧٥/٣/٢٦غيبيا بحبس المتهم ستة أشهر مع الشغل والزامه بأن يدفع بمصلحة الجمارك تعويضا قدره ٤٨٨٠ جنيها والمصادرة وإذ عارض الطاعن فى الحكم قضى بجلسة ١٩٧٥/١١/٢٦ بتاييد الحكم المعارض فيه فاستأنف ومحكمة الاسكندرية الابتدائية (بهيئة استئنافية) قضت فى ١٩٧٦/٢/٢١ غيابيا بتأييد الحكم الغيابى الاستئنافى المعارض

فيه . وحيث أنه يبين من الاطلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه النعى أن الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن ابتداء أمام محكمة الدخيلة الجزئية بذات القيد والوصف وظلت الدعوى منظورة أمامها اعتبارا من ١٩٧١/٦/١ وتوالى تأجيلها لاعلان المتهم – اعلانا قانونيا – وهو ما لم يتم إلى أن قضت فى ١٩٧٤/١٢/١٦ باحالتها إلى محكمة الشئون المالية بالاسكندرية للاختصاص بنظرها حيث نظرت الدعوى وأصدرت حكمها المشار اليه انفا ، ومن ثم تكون قد مضت مدة تزيد على ثلاث سنوات من تاريخ الواقعة دون أى اجراء قاطع للتقادم وتكون الدعوى الجنائية قد انقضت بمضى المدة طبقا للمادة ١٥ من قانون الاحراءات الجنائية . (الطعن رقم ١٩٣٥ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٠/٣/١٣ س٣١ ص٣٦٩) .

- كما أن تأجيل الدعوى لإحدى جلسات المحاكمة بعد تنبيه المتهم فى جلسة سابقة للحضور هو اجراء قضائى من اجراءات المحاكمة التى تقطع المدة المقرر لانقضاء الدعوى الجنائية :

وقد قضت محكمة النقض بأن : من المقرر أن المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة تنقطع باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع وأن تأجيل الدعوى إلى إحدى جلسات المحاكمة بعد تنبيه المتهم فى جلسة سابقة للحضور هو إجراء قضائى من اجراءات المحاكمة التى تقطع المدة المقررة لانقطاع الدعوى الجنائية ، لما كان ذلك ، وكان يبين مطالبة محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة أول درجة أن الحكم الغيابى بإدانة الطاعن صدر فى ١٩٦٩/٦/٢ فعارض فيه وحدد لنظر المعارضة جلسة ١٩٦٩/٩/٨ وفيها فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٦٩/١٢/٢٢ لضم المفردات وظلت بجلسة ١٩٧٣/١٠/٢٢ وكانت قرارات التأجيل بجلسات ٢/٢ ، ٤/١٣ ، ٨/٢٤ ، ١٠/١٩ ، ١١/١٤ ١٩٧٠ ، ١٩٧١/١/١١ ، ٧/٣٠ ، ١٩٧٣/٩/٣ فى مواجهة الطاعن ولم تمضى ثلاث سنوات بين قرار تأجيل وآخر صدر فى مواجهة الطاعن ، فإن اجراءات المحاكمة تكون قد تمت فى الدعوى متلاحقة دون أن تكتمل المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية حتى صدر الحكم فى المعارضة ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع المبدى من الطاعن بانقضائها قد أصاب صحيح القانون . (الطعن رقم ١٨٥٤ لسنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٥/٢/٢ س٢٦ ص١٠٠) . وبأنه " ما قامت به المحكمة من تأجيل الدعوى إلى إحدى جلسات المحاكمة بعد أن نبهت المتهم فى جلسة سابقة للحضور هى اجراء قضائى من اجراءات المحاكمة التى تقطع المدة ، وهو كغيره من الاجراءات التى تباشرها المحكمة وكانت فى مباشرتها إياها ترسلها على الزمن الذى لم يبلغ غايته المسقطة للدعوى وقبل أن تمضى على آخر اجراء قامت به

المدة المحددة للتقادم ، الأمر الذى يجعل الدعوى ما تزال مائلة فى الأذهان ولم تندرج فى حيز النسيان الذى جعله الشارع علة للسقوط " (الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٦٠/٥/٢٤ س١١ ص٤٩٨) . وبأنه " مفاد نص المادة ١٧ من قانون الاجراءاتإن كل اجراء من اجراءات المحاكمة يتصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية – حتى فى غيبة المتهم – وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع إلا أن الشارع لم يستلزم واجهة المتهم بالاجراء إلا بالنسبة لاجراءات الاستدلال دون غيرها ، ولما كان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن المتهم (المطعون ضده) عارض فى الحكم الغيابى – الذى قضى بسقوط الدعوى فى مواجهته إلى جلسة تالية ثم تخلف عن حضور الجلسات التى أجلت إليها الدعوى بالرغم من التنبيه عليه بالجلسة السابقة وهذا الاجراء وهو تأجيل الدعوى إلى إحدى جلسات المحاكمة بعد تنبيه المتهم فى جلسة سابقة للحضور هو اجراء قضائى من اجراءات المحاكمة التى تقطع المدة وهو كغيره من الاجراءات التى باشرتها المحكمة وكانت فى مباشرتها إياها ترسلها على الزمن الذى لم يبلغ غاية المدة المسقطة للدعوى وقبل أن يمضى على آخر إجراء قامت به المدة المحددة للتقادم الأمر الذى يجعل الدعوى ما تزال ماثلة فى الأذهان ولم تندرج فى حيز النسيان الذى جعله الشارع علة السقوط ، وكان الثابت أنه لم تمضى ثلاث سنين من تاريخ صدور قرار تأجيل الدعوى بعد سابقة التنبيه عليه بالحضور لحين صدور الحكم المطعون فيه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة يكون قد جانب صحيح القانون مما يتعين معه نقضه ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر الموضوع فإنه يتعين أن يكون مع النقض لإحالة " (الطعن رقم ١١٧٢ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٤/١/١٣ س٢٥ ص١٢) .

- هل قرار غرفة الاتهام اجراء قاطع للتقادم ؟

المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية تنقطع باجراءات الاتهام والتحقيق والمحاكمة متى اتخذت فى مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمى وتسرى مدة التقادم ابتداء من يوم التقاطع ، ومن ثم قرار غرفة الاتهام باحالة المتهم إلى محكمة الجنايات لمعاقبته عن التهمة المسندة إليه يعتبر اجراء قاطعا للمدة المذكور . (الطعن رقم ٦٥٨ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٥٦/٦/٤ س٧ ص٨٠٣) .

الحكم الغيابى قاطع التقادم

أن الحكم الغيابى لا يعتبر أكثر من اجراء من اجراءات التحقيق فإن أمضى عليه من حين صدوره أكثر من ثلاث سنوات بغير أن ينفذ أو يصبح حكما نهائيا فقد سقط بذلك الحق فى إقامة الدعوى

العمومية على المتهم ، ولا يبقى بعد ذلك محل لمتابعة السير فى الاجراءات من نظر معارضة أو استئناف أو غيرهما .

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كان الشأن فى هذه الدعوى أنها أقيمت على المطعون ضده على أساس أنها جنحة سلوك طريق تحظر تعليمات المرور السير فيه الأمر المنطبق على المادة ٩/٧٤ من قانون المرور فقضت المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة مخالفة منطبقة على المادة ٧٧ من هذا القانون وبانقضاء الدعوى الجنائية عنها بمضى المدة ولما استأنفت النيابة العامة هذا الحكم قضت المحكمة الاستئنافية غيابيا بتأييده ، وكان الحكم المطعون فيه وإن صدر فى غيبة المطعون ضده إلا أنه وقد قضى بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة قبله لا يعتبر قد أضر به حتى يصح له أن يعارض فيه فإن الطعن عليه بالنقض من النيابة العامة يكون جائزا . (الطعن رقم ١٤٨٧ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/٥/١٧ س٣٠ ص٥٧٨) . وبأنه " متى كان الحكم المطعون فيه وهو فى معرض التصدى المبدى من الطاعن بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة قد استند إلى أن " .... وأن الحكم الغيابى السابق صدوره فيها يعتبر صحيحا منتجا لآثاره وبالتالى يعتبر قاطعا للتقادم بوصفه آخر إجراء صحيح اتخذ فى الدعوى ، وأن مدة التقادم لم تكتمل بعد صدوره ....) فإن ما أورده الحكم فيما تقدم صحيح فى القانون ويسوغ به الرد على ما يحاول فيه الطاعن حول صحة الأدلة والحكم الغيابى الذى اعتبرته المحكمة قاطعا للتقادم " (الطعن رقم ٦٠ لسنة ٤١ق جلسة ١٩٧١/٣/٢١ س٢٢ ع١ ص٢٦٤) . وبأنه " مفاد نص المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية أن كل اجراء من اجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة المقرر لانقضاء الدعوى الجنائية – حتى فى غيبة المتهم – وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع لأن المشرع لم يستلزم مواجهة المتهم بالإجراء إلا بالنسبة لاجراءات الاستدلال دون غيرها ، وأنه تطبيقا لذلك فإن الحكم الغيابى الذى يصدر قبل مضى ثلاث سنوات على تاريخ ارتكاب المتهم لجريمة الجنحة – يقطع المدة المقررة لسقوط الحق فى إقامة الدعوى الجنائية ، لما كان ذلك وكان الثابت من الاطلاع على الأوراق أن محكمة أول درجة قضت غيابيا بتاريخ ١٩٧٥/٤/٢٢ بإدانة المطعون ضدهما فإن المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية تكون قد انقطعت بذلك الحكم ، لما كان ذلك وكانت المدة لم تمض من يوم صدور الحكم الغيابى الابتدائى لحين صدور الحكم المطعون فيه بجلسة ١٩٧٧/١/٢٩ فإن هذا الحكم فيما انتهى إليه من انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة يكون قد جانب صحيح القانون ، مما يتعين معه نقضه . ولما كان

هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر الموضوع فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة " (الطعن رقم ١٧٤٤ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/٢/١٥ س٣٠ ص٢٦٨) .

- كما أن التقادم يقطع بأى اجراء صحيح من اجراءات التحقيق أو الاتهام أوالمحاكمة ولو اتخذ فى مواجهة غير المتهم :

وقد قضى بأن : من المقرر أن المدة المسقطة للعقوبة الجنائية تنقطع بأى اجراء صحيح يتم فى الدعوى بمعرفة السلطة المنوط بها القيام به سواء كان من اجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة حتى إذا اتخذت تلك الاجراءات فى غيبة المتهم أو وجهت إلى غير المتهم الحقيقى ذلك أن انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة على افتراض نسيانها بمرور الزمن بدون اتخاذ الاجراءات فيها فمتى تم اتخاذ أى اجراء صحيح فى الدعوى بما يجعلها ما تزال فى الأذهان ولم تندرج فى حيز النسيان انتقلت علة الانقضاء . (الطعن رقم ١٣٢٢ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٨/٣/٥ س٢٩ ص٢٤٤) .

- وتقرير المتهم بالمعارضة أو الاستئناف أو بالنقض اجراء قاطع للتقادم :

فقد قضى بأن : من المقرر أن تقرير المتهم بالمعارضة أو الاستئناف أو بالنقض يقطع التقادم وأن مفاد النص المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية هو أن كل اجراء من اجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع ذلك أن انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة بنى على افتراض نسيانها بمرور الزمن بدون اتخاذ الاجراءات فيها فمتى تم اتخاذ أى اجراء صحيح فى الدعوى بما يجعلها ما تزال فى الأذهان ولم تندرج فى حيز النسيان انتقلت علة الانقضاء . (الطعن رقم ٧٢٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٠/١٠/٢٨) .

- الاشكال فى التنفيذ من اجراءات المحاكمة من شأنه أن يقطع التقادم :

فقد قضى بأن : لما كانت المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية وقد جرى نصها – بعموم لفظه – على أن اجراءات المحاكمة من الاجراءات التى تقطع مدة تقادم الدعوى الجنائية ، وكان الاشكال فى التنفيذ هو من قبيل هذه الاجراءات وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد قرر بالطعن بالنقض فى ١٩٧٠/١/١١ وقدم أسبابه فى ١٩٧٠/١/١٥ ثم حدد لنظر طعنه جلسة ١٩٧٤/٤/٢٢ ، مما قد يوحى بأنه قد مضت مدة تزيد على ثلاث سنوات منذ التقرير بالطعن بالنقض وتقديم أسبابه حتى حددت له جلسة لنظره فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بالتقادم وفقا لنص المادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية ، إلا أنه لما كان الثابت من الاطلاع على المفردات المنضمة أن الطاعن كان قد استشكل فى تنفيذ الحكم المطعون فيه وأنه لم تمض بين أى اجراء وآخر من الاحراءت المتخذة فى الاشكال المدة المقررة بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة المنصوص عليها فى المادة ١٥ من قانون الاحراءات ، كما لم تمض هذه المدة بين آخر إجراء منها وبين تاريخ

نظر الطعن بالنقض ، فإنه لا محل للقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة . (الطعن رقم ٣٥٢ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٥/٢/١٧ س٢٦ ص١٦٢) . وبأنه " لما كانت الطاعنة قد قررت بالطعن بالنقض فى ١٩٧٢/١٠/١٥ ثم استشكلت فى الحكم المطعون فيه وبجلسة ١٩٧٢/١٢/٣ قضت محكمة بندر الجيزة بوقف تنفيذ الحكم لحين الفصل فى الطعن ثم حدد لنظر طعنها جلسة ١٩٧٨/١٢/١٤ ومن ثم يكون قد مضت مدة تزيد على ثلاث سنوات بين آخر اجراء من الاجراءات المتخذ فى الاشكال وبين تاريخ نظر الطعن بالنقض دون اتخاذ أى اجراء قاطع لهذه المدة وتكون الدعوى الجنائية قد انقضت بالتقادم وفقا لنص المادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى الدعوى الجنائية والقضاء بانقضائها لمضى المدة دون أن يكون لذلك تأثير على سير الدعوى المدنية المرفوعة معها فهى لا تنقضى إلا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى " (الطعن رقم ١٣٥١ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٦ س٣٠ ص٨٩٧) .

- وصدور الحكم من محكمة مختصة باصداره يقطع مدة السقوط ولو كان صدارا بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى :

فقد قضت محكمة النقض بأن : من المقرر أن المدة المسقطة للدعوى العمومية تنقطع بأى اجراء يتم فى الدعوى بمعرفة السلطة المنوط بها القيام به سواء كان من اجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ، وكانت الجريمة المسندة إلى المتهم قد رفعت بتاريخ ١٩٦٨/٨/٤ ، وصدر حكم محكمة أول درجة بعدم قبولها لرفعها بغير الطريق القانونى فى ١٩٨٣/٥/١٥ ثم أعيد رفع الدعوى بعد استئذان رئيس النيابة وقضت فيها محكمة أول درجة بالإدانة بجلسة ١٩٧٤/٤/٦ ، فإن اجراءات رفع الدعوى ونظرها فى المرة الأولى والتى انتهت بصدور الحكم بعدم القبول تنتج أثرها فى قطع التقادم ، وليس بذى شأن أن تكون الدعوى الجنائية قد رفعت ممن لا يملك رفعها قانونا على خلاف ما تقضى به المادتان ٦٣ ، ٢٣٣ من قانون الاجراءات الجنائية – كما هو الحال فى هذه الدعوى – ذلك أنه وإن كان لا يحق للمحكمة فى هذه الحالة أن تتعرض لموضوع الدعوى بل عليها أن تقتصر حكمها على عدم قبولها باعتبار أن باب المحاكمة موصد أمامها ، إلا أنه نظرا لأنه يتعين عليها فى سبيل القضاء بذلك أن تستظهر ما تقتضيه المادتان المشار إليهما (أى تتحقق من صفة الموظف أو المستخدم العام ومن أنه ارتكب أثناء تأديه وظيفته وسببها) بما يقتضيه ذلك من إعلان المتهم والشهود لحضور جلسات المحاكمة وخلاف ذلك من الإجراءات القضائية ، فإن مثل هذه الاحراءات أو ذلك الحكم الصادر فى الدعوى متى تم كل منها صحيحا فى ذاته لا مراء أنه قاطع التقادم ، إذ أن انقضاء الدعوى بمضى المدة بنى على افتراض نسيانها بمررو الزمن بدون اتخاذ اجراءات فيها ، فمتى تم انخاذ اجراء صحيح فى

الدعوى بما يجعلها ما تزال فى الأذهان ولم تندرج فى حيز النسيان انتفت علة الانقضاء بصرف النظر عن بطلان اجراءات تحريكها السابقة على نظرها وإذا لم تكن مدة التقادم قد انقضت ما بين صدور الحكم بعدم بالقبول وإعادة تحريك الدعوى بالطريق الصحيح – مما لا ينازع فيه المتهم – فإن الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة يكون غير مقبول . (الطعن رقم ٥٧٧٧ لسنة ٥١ق جلسة ١٩٨٣/٦/٩ س٣٤ ص٧٤٨).

- ويبدأ سقوط الدعوى الجنائية من يوم وقوع الجريمة ولو جهل المجنى عليه ذلك :

القاعدة العامة فى سقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية هى أن يكون مبدأ هذا السقوط تاريخ وقوع الجريمة بالذات دون أن يؤثر فى ذلك جهل المجنى عليه بوقوعها . (الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٨/٤/٢٤ س٢٩ ص٤٤٧) وبأنه " من المقرر أن القاعدة العامة فى سقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية هى أن يكون مبدأ هذا السقوط تاريخ وقوع الجريمة والمقصود بذلك هو تاريخ تمامها وليس تاريخ ارتكاب السلوك الاجرامى" (الطعن رقم ١٧٩٦ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٦/٦/٥ س٣٧ ص٦٥٢) . وبأنه " إن تعيين تاريخ وقوع الجرائم عموما مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض " (الطعن رقم ١٧٩٦ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٦/٦/٥)

أثـــر انقطـــاع التقـــادم

من آثار انقطاع التقادم أنه يسرى مدة تقادم جديدة من تاريخ آخر إجراء صحيح .

فقد قضـى بـأن : متى كان بين من الاطلاع على المفردات المضمونة أن المطعون ضده ، قد قرر فى ١٩٧٠/٣/١٨ بالمعارضة فى الحكم الغيابى الاستئنافى الصادر فى ١٩٧٠/٣/١٥ والقاضى بتأييد الحكم المستأنف الذى قضى بتغريمه مائة جنيه والصادرة وتحدد لنظر المعارضة الاستئنافية جلسة ١٩٧٠/٥/٣ وفيها لم يحضر المطعون ضده فتأجل نظر الدعوى لاعلانه لشخصه أو فى محل اقامته وتوالت جلسات التأجيل لهذا السبب إلى أن صدر الحكم المطعون فيه بجلسة ١٩٧٣/١١/٢٥ لما كان ذلك ، وكان أول اعلان صحيح فى محل إقامة المطعون ضده قد تم فى ١٩٧٣/٥/٢٢ إذ أعلن صحيح فى محل إقامة المطعون ضده تم فى ١٩٧٣/٥/٢٢ إذ أعلن مخاطبا مع شقيقه ، وكان قانون الاجراءات الجنائية يقضى فى المادتين ١٥ ، ١٧ منه بانقضاء الدعوى الجنائية فى مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة وتنقطع المدة باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك الأمر الجنائى أو باجراءات الاستدلالات إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بوجه رسمى وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع وإذا تعددت الاجراءات التى تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر اجراء . وإذ كان الثابت أنه قد مضى فى صورة الدعوى المطروحة ما يزيد على ثلاث سنوات من تاريخ تقرير المطعون ضده بالمعارضة فى ١٩٧٠/٣/١٨ وإعلانه فى محل إقامته فى يوم ١٩٧٣/٥/٢٢ دون اتخاذ اجراء قاطع لتلك المدة وكان الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم مما يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مادامت مدونات الحكم تشهد لصحته وهو الأمر الثابت حسبما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه إذ دان المطعون ضده يكون قد أخطأ فى القانون مما يتعين معه نقضه ، والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبراءة المطعون ضده مما نسب إليه . (الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٤٥ق جلسة ١٩٧٥/٦/١٥ س٢٦ ص٥٢١)

مسائل متنوعة لا أثر لها فى قطع التقادم الجنائى

- التأشير من النيابة العامة بتقديم المتهم للمحاكمة لا يعد احراءا قاطعا للتقادم:

أن التأشير من النيابة العامة لا أثر له فى قطع التقادم ويرجع السبب فى ذلك إلى أن هذا التأشير يعد أمرا إداريا لقلم كتاب النيابة لاعداد ورقة التكليف بالحضور . فقد قضى بأن " لما كان قانون الاجراءات الجنائية يقضى فى المادتين ١٥ ، ١٧ منه بانقضاء الدعوى الجنائية فى مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة وتنقطع المدة باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك

بالأمر الجنائى أو باجراءات الاستدلال إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بوجه رسمى وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع ، وإذا تعددت الاجراءات التى تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر إجراء ، وكان من المقرر أن الدعوى الجنائية لا تعتبر مرفوعة بمجرد التاشير من النيابة العامة بتقديممها إلى المحكمة لأن التأشير بذلك لا يعدو أن يكون أمرا اداريا إلى قلم كتاب النيابة لاعداد ورقة التكليف بالحضور حتى إذا ما أعدت ووقعها عضو النيابة جرى من بعد اعلانها وفقا للقانون ترتب عليها كافة الآثار القانونية بما فى ذلك قطع التقادم بوصفها من اجراءات الاتهام . (الطعن رقم ٥٤٨٣ لسنة ٥١ق جلسة ١٩٨٢/٥/١٣ س٣٣ ص٥٩٨) .

- والتصديق على أحكام المحاكمة العسكرية لا يعد من الاجراءات القاطعة لمدة التقادم :

التصديق على حكم المحكمة العسكرية المشار إليه بتاريخ ١٩٧٨/١/١ ليس اجراء من اجراءات الاتهام أو المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع التقادم ، ذلك أن التصديق على أحكام المحاكم العسكيرة – فى مجال التقادم لا يخرج عن أحد فرضين أولهما التصديق على حكم الإدانة وبه يصبح الحكم المذكور نهائيا وفق حكم المادة ٨٤ من قانون الأحكام العسكرية ولا محل هنا للحديث عن تقادم الدعوى الجنائية فى صدد حكم بات تنقضى به الدعوى الجنائية وتبدأ منه المدة المقررة لتقادم العقوبة والفرض الآخر هو أمر السلطة المصدقة بإعادة المحاكمة أمام محكمة أخرى ، وهو أمر صادر من سلطة – على ما صرحت به المذكرة الإيضاحية لقانون الأحكام العسكرية – مستقلة عن هيئة المحكمة ولا تتدخل إلا بعد الحكم ، وهو بهذه المثابة لا يعدو أن يكون أمرا اداريا إلى الإدارة العامة للقضاء العسكرى ومن ثم فإنه لا يعد من الاجراءات القاطعة لمدة التقادم فى مفهوم المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية . (الطعن رقم ٤٥٦٥ لسنة ٥١ق جلسة ١٩٨٢/٢/١٥ س٣٣ ص٢٠٩)

- والاجراء الباطل لا أثر له على قطع التقادم :

الأصل أنه وإن كان ليس بلازم مواجهة المتهم باجراءات المحاكمة التى تقطع المدة المسقطة للدعوى مادامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء إلا أنه يشترط فيها لكى يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة فإذا كان الإجراء باطلا فإنه لا يكون له أثر على التقادم .

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كانت المادة ١١ من قانون المرافعات توجب على المحضر إذا لم يجد من يصح تسليم الاعلان إليه فى موطن المراد إعلانه أو امتنع من وجد فيه عن التوقيع على الأصل بالاستلام أو رفض استلام الصورة أن يعلنه فى اليوم ذاته فى مواجهة الإدارة وأن يوجه إلى

المعلن إليه فى موطنه الأصلى أو المختار كتابا مسجلا يخطره فيه بأن الصورة سلمت الجهة الإدارة ، وقد رتبت المادة ١٩ من قانون المرافعات البطلان على عدم مراعاة هذه الاجراءات ، وإذ كان يبين من المفردات التى أمرت المحكمة بضمها – تحقيقا لوجه الطعن – أن ورقة تكليف الطاعن بالحضور لجلسة ١٩٨٤/٧/٢٤ قد أعلنت لجهة الإدارة فى السابع عشر من هذا الشهر وثمة بيان لا يحمل توقيعا مثبت على نموذج ختم مطبوع فى نهاية محضر الاعلان يتضمن عبارة تفيد الاخطار عنه بمسجل لم يبين رقم قيده وهو عبارة مبهمة الهوية ولا تفيد بذاتها أن المحضر القائم بالاعلان قد أرسل للمعلن عليه كتابا بالبريد المسجل فى موطنه الأصلى أو المختار يخبره فيه بأن صورة الاعلان قد سلمت إلى جهة الإدارة وأن الإخطار قد تم بطريق التسجيل ومن ثم فإن إعلان الطاعن لجهة الإدارة يكون قد تم باطلا ولا يصح أن يبنى عليه أثر بالنسبة للتقادم . (الطعن رقم ٣٩٥٣ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٥) . وبأنه " لما كان قانون الاجراءات الجنائية يقضى فى المادتين ١٥ ، ١٧ منه بانقضاء الدعوى الجنائية فى مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة وتنقطع باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك بالأمر الجنائى أو باجراءات الاستدلال إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بوجه وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع ، وإذ تعددت الاجراءات التى تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر اجراء ، وكان الأصل أنه وإن كان ليس يلازم مواجهة المتهم باجراءات المحاكمة التى تقطع المدة المسقطة للدعوى مادامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء إلا أنه يشترط فيها لكى يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة فإذا كان الاجراء باطلا فإنه لا يكون له أثر على التقادم " (الطعن رقم ٧٨٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٠/١٠/٢١ س٣١ ص٩٠٦) . وبأنه " وكان من المقرر أيضا أن الأصل أنه وكان ليس يلازم مواجهة المتهم اجراءات المحاكمة التى يقطع المدة المسقطة للدعوى مادامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء إلا أنه يشترط فيها لكى يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة فإذا كان الاجراء باطلا فإنه لا يكون له أثر على التقادم ، كما أنه من المقرر أنه لا يجوز للمحكمة أن تحكم على المتهم فى غيبته إلا بعد اعلانه قانونا بالجلسة التى تحدد لنظر دعواه وإلا بطلت اجراءات المحاكمة لأن الإعلان القانونى شرط لازم لصحة اتصال المحكمة بالدعوى ، وإذ كان الثابت على ما سلف أنه قد مضى فى صورة الدعوى المطروحة ما يزيد على ثلاث سنوات من تاريخ سؤال الطاعن فى محضر جمع الاستدلالات فى ١٩٧٤/٦/١٩ واعلانه صحيحا بتاريخ ١٩٧٨/٠١/١١ للحضور بجلسة المحاكمة دون اتخاذ اجراء قاطع لتلك المدة إذ لا يعتد فى هذا الخصوص بتأشيرة النيابة بتقديم

الدعوى للمحاكمة أو بقرارات تأجيل جلسات المحاكمة السابقة على إعلان المتهم طالما أن المحكمة لم تكن قد اتصلت بالدعوى اتصالا صحيحا إلا بإعلان الحاصل بتاريخ ١٩٧٨/١/١١ سالف الذكر فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بمضى المدة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإدانة الطاعن فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة " (الطعن رقم ٥٤٨٢ لسنة ٥١ق جلسة ١٩٨٢/٥/١٣ س٣٣ ص٥٩٨) .

- انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لا أثر له على الدعوى المدنية التابعة لها:

القضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لا يكون له تأثير على سير الدعوى المدنية بالتبعية لها فهى لا تنقضى إلا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى .

وقد قضت محكمة النقض بأن : **متى كان الثابت أنه قد انقضى على الدعوى من تاريخ التقرير بالطعن إلى تاريخ نظرة أمام محكمة النقض مدة تزيد على ثلاث السنوات المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة فى مواد الجنح دون اتخاذ أى اجراء قاطع لهذه المدة ، فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بمضى المدة دون أن يكون لذلك تأثير على سير الدعوى المدنية المرفوعة معها ، فهى لا تنقضى إلا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى . (الطعن رقم ١٠٧٤ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٢/١٢/٢٥ س٢٣ ع٣ ص١٤٤٦) . وبأنه " من المقرر أن الحكم الصادر بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وهو فى واقعة حكم صادر فى موضوع الدعوى فإنه يتعين على المحكمة – عند قضائها بانقضاء الدعوى الجنائية – أن تفصل فى الدعوى المدنية إذا يستلزم الفصل فيها إجراء تحقيق خاص . (الطعن رقم ٤٢١٦ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٤ س٣٧ ص١٠٠٢) . وبأنه " لما كان بين من مطالبة الحكم المطعون فيه انه عرض للدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وأطرحه فى قوله " وحيث أنه بالنسبة لدفع المبدى من المتهم من أن الدعوى الجنائية انقضت بمضى المدة فهذا الدفع على غير أساس جدير بالرفض إذ أن إعلان المتهم بعريضة الدعوى المدنية فى ١٩٧٤/١٢/٥ ، ١٩٧٥/٨/١٢ قد قطع المدة وهذا اجراء قضائى يقطع المدة . لما كان ذلك وكان نص المادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على انقضاء الدعوى الجنائية فى مواد الجنح – عدا الجنح المنصوص عليها فى المادتين ٣٠٩ مكرر ، ٣٠٩ مكرر (١) من قانون العقوبات – بمضى ثلاث سنين وكانت المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على أنه تنقطع المدة باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكة ، وكذلك بالأمر الجنائى أو باجراءات**

الاستدلال إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بوجه رسمى وكان المدعى بالحقوق المدنية لا يملك استعمال حقوق الدعوى الجنائية وإنما يدخل فيها بصفته مضرورا من الجريمة التى وقعت تعويضا مدنيا عن الضرر الذى لحقه ، ذلك أن دعواه مدنية بحتة ولا علاقة لها بالدعوى الجنائية إلا فى تبعيتها لها ، لما كان ذلك ، فإنه لا يقطع التقادم كل اجراء متصل بالدعوى المدنية وحدها سواء أكانت مقامة أمام القضاء المدنى أم الجنائى ، ومن ثم جميع تصرفات المدعى بالحقوق المدنية لا تقطع التقادم بالنسبة للدعوى الجنائية ، لما كان ذلك وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة ومحاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن حضر بجلسة ١٩٧٢/٦/١ وفيها تأجل نظر الدعوى لجلسة ١٩٧٢/١٠/١٩ ثم تأجل نظر الدعوى إداريا لجلسة ١٩٧٣/١/٤ لإعلان المتهم وتوالت التأجيلات لهذا السبب حتى أعلن فى ١٩٧٥/١١/٢٠ بالحضور لجلسة ١٩٧٥/١١/٢٧ وفيها حضر المتهم ثم حجزت الدعوى للحكم وصدر الحكم فى ١٩٧٦/٣/٤ ، وكانت قد مضت مدة تزيد على ثلاث سنوات ما بين حضور الطاعن بجلسة ١٩٧٣/٦/١ وإعلانه فى محل إقامته فى ١٩٧٥/١١/٢٠ دون اتخاذ أى اجراء قاطع لهذه المدة ، فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بمضى المدة ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى الدعوى الجنائية والقضاء بانقضائها بمضى المدة دون حاجة لبحث ما يثيره الطاعن بشأن إقامة الدعوى العمومية عليه من المتهمين الثانية والثالثة ممن لا يملك إقامتهما ، ودون أن يكون لهذا القضاء تأثيرا على سير الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية لها فهى لا تنقضى إلا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى " (الطعن رقم ١٦٦٦ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٥/٢٨ س٣٢ ص٥٧٧) . وبأنه " لما كانت الفقرة الثانية من المادة ٢٥٩ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه " وإذا انقضت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها" مما مفادة الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لا يكون له تأثير على سير الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية لها فهى لا تنقضى إلا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى " (الطعن رقم ٤٢١٦ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٤ س٣٧ ص١٠٠٢) .

- هل توجه رجل الشرطة لمنزل المتهم واستدعائه يقطع التقادم ؟

نص الشارع على الاجراءات التى تقطع مدة تقادم الدعوى الجنائية على سبيل الحصر بنصه فى المادتين ١٥ ، ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية على انقضاء الدعوى الجنائية فى مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة وانقطاع المدة باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك

بالأمر الجنائى أو باجراءات الاستدلالات إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بوجه رسمى وسريان المدة من جديد من يوم الانقطاع ، بما مفاده أن ما لم يدرجه الشارع بين هذه الاجراءات لا يكون من شأنه قطع مدة التقادم فلا يقطع التقادم بلاغ أو شكوى قدم فى شأن الجريمة ولا يقطعها إحالة النيابة العامة شكوى المجنى عليه إلى الشرطة لفحصها طالما أنه لا تتوافر لهذه الإحالة عناصر الأمر الصريح بالندب ذلك أن الأصل فى اجراءات الاستدلالات أنها لا تقطع مدد التقادم إذ هى ليست من اجراءات الدعوى الجنائية وقد أقر لها الشارع فى المادة ١٧ من قانون الاجراءات بأثرها فى قطع مدة تقادم مشترطا فى ذلك شرطا لم يشترطه فى إجراءات التحقيق والمحاكمة وهو أنه تتخذ فى مواجهة المتهم أو أن يخطر بها بوجه رسمى . (الطعن رقم ١٤٣٤٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١٥) .

- تداول الدعوى أمام محكمة غير مختصة لا يقطع التقادم :

وقد قضى بأن : **وحيث أن الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن بوصف أنه فى يوم ١٩٧١/٣/١٤ بدائرة قسم الدخيلة ، هرب التبغ المبين وصفا وقيمة بالمحضر مع علمه بذلك ، وطلبت النيابة العامة معاقبته طبقا لأحكام المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ومحكمة الشئون المالية والتجارية بالاسكندرية قضت فى ١٩٧٥/٣/٢٦ غيابيا بحبس المتهم ستة أشهر مع الشغل وإلزامه بأن يدفع لمصلحة الجمارك تعويضا قدره ٤٨٨٠ جنيها والمصادرة وإذ عارض الطاعن فى الحكم قضى بجلسة ١٩٧٥/١١/٢٦ بتأييد الحكم المعارض فيه فاستانف ومحكمة الاسكندرية الابتدائية (بهيئة استئنافية) قضت فى ١٩٧٦/٢/٢١ غيابيا بتأييد الحكم الغيابى الاستئنافى المعارض فيه وحيث أنه يبين من الاطلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه النعى أن الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن ابتداء أمام محكمة الدخيلة الجزئية بذات القيد والوصف وظلت الدعوى منظورة أمامها اعتبارا من ١٩٧١/٦/١ وتوالى تأجيلها لإعلان المتهم – اعلانا قانونيا – وهو ما يتم إلى أن قضت فى ١٩٧٤/١٢/١٩ بأحالتها إلى محكمة الشئون المالية بالاسكندرية للاختصاص بنظرها حيث نظرت الدعوى وأصدرت حكمها المشار إليه أنفا ومن ثم تكون قد مضت مدة تزيد على ثلاث سنوات من تاريخ الواقعة دون أى أجراء قاطع للتقادم وتكون الدعوى الجنائية قد انقضت بمضى المدة طبقا للمادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية " (الطعن رقم ١٩٣٥ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٠/٣/١٣).**

(الفهـــرس)

الموضـــوع

(المذكرات والدفوع المتعلقة بالشاى والبن)
مذكرة بالدفع بانتفاء وجه الغش فى الجريمة مقدمة من قبل المتهم
(الدفـــوع المتعلقة بالشاى والبـــن)
الدفع بانتفاء العلم بغش البن أو الشاى
الدفع بأن الشاى من النوع الأسود
الدفع بأن الشاى المضبوط أو البن المضبوط موضوع الجريمة للاستعمال الشخصى
الدفع بأن المتهم عارض للسلعة وليس منتجا لها وأنه حسن النية
الدفع بأن الشاى المضبوط معبأ فى عبوات تحمل البيانات المنصوص عليها فى المادة الخامسة
الدفع بأن نسبة الشوائب ضئيلة
الدفع بأن البن محتفظا بخواصه الطبيعية
الدفع بأن المتهم عارض حسن النية
(المذكرات و الدفوع فى غش المياه الغازية والمثلجات)
الدفع بأن الرواسب الموجودة بالمياه الغازية والمثلجات مواد طبيعية تدخل فى صناعة المثلجات أو المياه الغازية و هى صالحه للاستهلاك الآدمى مقدمة من جانب المتهم
مذكرة بانتفاء العلم من جانب المتهم
مذكرة بالدفع بأن المياه الغازية لا تحتوى على مواد متخمرة وصالحة للاستهلاك الآدمى مقدمة من جانب المتهم
مذكرة بالدفع بأن المياه المستعملة فى تحضير المياه الغازية مطابقة لمعايير المياه النقية مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بعدم عرض الزجاجة المغشوشة للبيع مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع برداءة الزجاجات المعبأ بها المياه الغازية مرجعه سوء فتح هذه الزجاجات بمعرفة القائمين على عملية التحليل مقدمة من قبل المتهم
(المذكرات والدفوع فى غش الدخان والتبغ)
مذكرة بالدفع بعد توافر القصد الجنائى مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بأن المتهم عارض فقط وليس صانعا للدخان والتبغ مقدمة من قبل المتهم
الدفع بأن الدخان تم خلطه بمواد يسمح القانون بها وفى الحدود والنسب التى قدرها مقدمة من قبل المتهم
(الدفـوع فى غش الدخان والتبـغ)
الدفع بأن الدخان ليس مغشوشا
الدفع بأن التبغ موضوع الأتهام لم يضبط على ذمة الفصل فى الدعوى
الدفع بأن الدعوى الجنائية أقيمت بغير طلب كتابى من وزير الخزانة أو من فوضه
الدفع بأن الزيادة فى الدخان المضبوط مرجعها إلى إضافة نسبة من المياه للحفاظ عليه قبل تصنعيه
(المذكرات و الدفوع المتعلقة بغش الصابون)
مذكرة بالدفع بأن البيانات الموجودة على الصابون مطابقة للحقيقة مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بان الصابون خاليا من الموارد الإضافية مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بأن زيادة نسبة الأحماض الدهنية لا تقوم مقام العجز فى الوزن مقدمة من قبل المتهم
مذكرة الدفع بأن المواد الداخله فى تركيب الصابون بسبب العوامل الجوية مقدمة من قبل المتهم
(الدفوع المتعلقة بغش الصابون)

الموضـــــوع

الدفع بعدم عرض أو طرح أو حيازة الصابون بقصد البيع

(الدفوع المتعلقة بغش العسل)

الدفع بأن المتهم عارض للعسل وليس منتجا له وأنه حسن النيه

الدفع بانتفاء القصد الجنائى

الدفع بأن السلعة موضوع الاتهام يتوافر فيها المواصفات المطلوبة

الدفع بالتفاوت الزمنى بين تاريخى أخذ العينة وتحليلها

(الدفــوع المتعلقة بغش الخـــل)

الدفع بأن الخل لا يحتوى على أى حامض سوى المسموح به قانونا

الدفع بأن الخل صالح للاستهلاك الآدمى

الدفع ببطلان تقرير المعمل الكيماوى

(المذكرات والدفوع المتعلقة بالكحول)

مذكرة بالدفع بعدم توافر قصد التقطير مقدمة من قبل المتهم

مذكرة بالدفع بأن ما تم نقله من المواد الكحولية مستورد من الخارج مقدمة من قبل المتهم

الدفع بأن الكحول محل الدعوى لم يكن كحولا محولا مقدمة من قبل المتهم

مذكرة بالدفع بأن كمية الكحول التى تم نقلها الى بلد آخر لا تزيد مقدارها على خمسة لترات مقدمة من قبل المتهم

مذكرة بالدفع ببطلان التفتيش على الكحول مقدمة من قبل المتهم

مذكرة بالدفع بإنقاص نسبة الكحول تبعا لتفاعل المواد المكونة وظروف التخزين والتغيرات الجوية مقدمة من قبل المتهم

مذكرة بالدفع بأن الحكم لم يستظهر فى مدوناته مقدار الخمور المضبوطة ونوعها ونسبة الكحول الصافى فيها ومقدار الرسم المستحق مقدمة من قبل المتهم

مذكرة بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها مقدمة من قبل المتهم

مذكرة بالدفع بعدم جواز إلغاء أحكام البراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة مقدمة من قبل المتهم

مذكرة بالدفع بانتفاء أركان الجريمة مقدمة من قبل المتهم

(الدفــوع المتعلقــة بالكحــول)

الدفع بخلو القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم رسم الإنتاج أو الاستهلاك على الكحول عن الحكم بتعويض ما بديلا عن المصادرة فى حالة عدم ضبط الأشياء موضوع الجريمة

الدفع بعدم توقيع عقوبة التعويض أو الرسم

(المذكرات والدفوع المتعلقة بغش القمح ومنتجاته)

مذكرة بالدفع بانتفاء ثبوت الإدارة للمخبز من قبل المتهم

مذكرة بالدفع بالتفاوت الزمنى بين تاريخى أخذ العينه وتحليها مقدمة من قبل المتهم

(الدفوع المتعلقة بغش القمح ومنتجاته)

الدفع بخلو المحضر من حجم الوقود الموجود بالمخبز

الدفع بعدم ذكر المعمل الكيماوى أو الحكم عن ماهية الشوائب الضارة

الدفع بأن العينة لم تؤخذ بالطريق الذى رسمه المنشوران ١٤٩ لسنة ١٩٥٧ ،٧ لسنه ١٩٥٨

الدفع بأن بيع الدقيق كان لإسداد خدمة دون ممارسة حرفة

الدفــع بعــدم العلــم

الدفع بعدم ذكر القانون لحفظ السجل فى محل بيع الدقيق

الدفع بعدم علم التابع بنقل القمح بدون ترخيص

(الدفوع المتعلقة بأجهزة وآلات وأدوات الوزن والقياس والكيل)

الدفع بأن الأجهزة ثابتة يتعذر نقلها

الدفع بأن الأجهزة والأدوات والآلات مطابقة ومستوفاة للشروط

دمغ المصوغات والموازين

الموضـــــوع

الدفع بأن الأجهزة والآلات والأدوات لا يسمح حجمها أو دقتها بوضع أختام الدمغ عليها
الـدفع بـأن الأجهـزة والآلات والأدوات تـم إصـلاحها بمعرفـة مصـلحة دمـغ المصوغات والموازين
(المذكرات والدفوع المتعلقة باللحوم)
مذكرة بالدفع بأن الذبح خارج السلخانة بسبب مرض الذبيحة والانتفاع بجلدها فقط مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بعدم العلم بالغش وبأنه ليس من المشتغلين بالتجارة مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بتوقيع عقوبة واحدة مقدمة من قبل المتهم
(الدفــوع المتعلقــة باللحــوم)
الدفع بعدم دستورية القرينة التحكمية
الدفع بأن الذبيحة من الذكور ويبغ سنه سنتين ووصل وزنه الى ٣٠٠ كيلجرام
الدفع بأن الذبيحة من الأناث قد استكملت جميع قواطعها
الدفع بأن العجل مستورد بغرض الذبيح
الدفع بأن الذبيحة صالحة للاستهلاك الآدمى
الدفع بأن الجزء المنزوع من الذبيحة بواسطة الطبيب البيطرى المختص
الدفع بأن الذبيحة مذبوحة ومختومة فى السلخانة
الدفع بأن الحيوان لا يجدى فيه العلاج
الدفع بأن زيادة وزن الحيوان هى زيادة طبيعية
(المذكرات والدفوع فى جريمة الامتناع عن البيع)
مذكرة بالدفع بأن الامتناع راجعا للعرف التجارى مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بأن وجود المتهم فى المحل بصفة عارضه لا تبيح له البيع مقدمة من قبل المتهم
(الدفوع فى جريمة الامتناع عن البيع)
الدفع بأن حيازة السلعة بقصد الاستهلاك
الدفع باستحالة المراقبة بسبب الغياب
الدفع باستحالة المراقبة سبب المرضى
الدفع بأن المتهم لم يفهم طلب السيد المفتش
الدفع بأن السلعة الموجودة بالمحل مباعة
الدفع بأن المتهم أراد أن بيع السلعة كما أشتراها
الدفع بأن المتهم ليس من المشتغلين بالتجارة
الدفع بأن المحل غير مخصص لبيع هذه السلعة
(المذكرات والدفوع المتعلقة بجناية الإخلال بتنفيذ العقود والغش)
مذكرة بالدفع بأن التعاقد ليس مرتبطا مع الحكومة أو إحدى الجهات الأخرى التى أشارت إليها المادة ١١٦مكررا مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بانتفاء القصد الجنائى مقدمة من قبل المتهم
الدفع بأن عقوبتى الرد والغرامة المساوية لقيمة ما أختلس أو استولى عليه ليست واجبه فى هذه الجريمة مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بأن الحكم مشوبا بالغموض والإبهام والقصور مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بوقوع المتهم فى غلط جوهرى مقدمة من قبل المتهم

الموضـــــوع

مذكرة بالدفع بعدم التنفيذ لأسباب أجنبية مقدمة من قبل المتهم
(الدفوع المتعلقة بجناية الإخلال بتنفيذ العقود والغش)
الدفع بأن الضرر حدث بسبب الإهمال
(المذكرات والدفوع المتعلقة بالعلامات والبيانات التجارية)
مذكرة بالدفع بأن العلامة موضوع المحاكمة ليست محل تجريم مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بأن العلامة التجارية ملكا للمتهم لاستخدامها لمدة خمس سنوات بضفة ظاهرة مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بأن ليس هناك وجه شبه بين العلامتين مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بانتفاء القصد الجنائى مقدمة من جانب المتهم
مذكرة بالدفع ببطلان اجراءات الضبط والتفتيش مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بأن بيع المحل التجارى يشمل العلامة التجارية مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بملكية العلامة التجارية لأسبقية التسجيل مقدمة من قبل المتهم
الدفع بأن السمة التجارية تختلف عن الاسم التجارى الذى يحق لكل تاجر أن يتخذه مادام مستمدا من اسمه المدنى مقدمة من قبل المتهم

(الدفوع المتعلقة بالعلامات والبيانات التجارية)
الدفع بأن ليس هناك أى بيان أثر فى تضليل الجمهور بين العلامتين
الدفع بانتفاء الصفة والمصلحة
(المذكرات والدفوع المتعلقة ببراءة الاختراع)
مذكرة بالدفع بأن الصناعة موضوع الاتهام ليس بها أى فكرة مبتكرة وغير مسجلة مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بعدم الحصول على براءة الاختراع مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بأن الحكم قد خلط بين أحكام قانون الرسوم والبيانات الصناعية وبين أحكام قانون العلامات والبيانات التجارية مقدمة من قبل المتهم
مذكرة بالدفع بحجية البراءة مقدمة من قبل المتهم
(الدفوع المتعلقة ببراءة الاختراع)
الدفع بعدم توافر ركن التقليد لعدم وجود تشابه بين الاختراع الممنوح براءته
الدفع بأن الحكم قد خلط بين نوعى التقليد رغم اختلاف الأحكام الخاصة بكل منهما
المذكـــرات والدفـــوع في جريمة خيـــانة الأمـــانـــة
مذكرة بالدفع بانتفاء ركن التسليم مقدمة من جانب المتهم
مذكرة بالدفع بأن العقد ليس من عقود الأمانة المذكورة في المادة ٣٤١ عقوبات
مذكرة بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة لوفاة المدعى مقدمة من جانب المتهم
مذكرة بالدفع بعدم قبول الادعاء المباشر لعدم توافر الأهلية في رافعه مقدمة من جانب المتهم
الدفـوع فـي جريمـة خيـانة الأمانـة
(١) الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها
(٢) الدفع بأن التوقيع على المحرر أساس ثبوت الاتهام ليس توقيع المتهم
(٣) الدفع بعدم جواز إثبات عقد الأمانة بالبينة لأن قيمة المبلغ المبدد تجاوز النصاب القانوني للإثبات
(٤) الدفع بالحق في الحبس
(٥) الدفع بانتفاء القصد الجنائي
(٦) الدفع بترك المجني عليه الدعوى
(٧) الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم

الموضـــــوع

(٨) الدفع بسقوط الدعوى الجنائية
المذكــرات والدفـــوع في جريمة تبديد منقولات الزوجية
مذكرة بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة لوفاة الزوجة (المجني عليها)
مذكرة بالدفع بعدم قبول الإدعاء المباشر لعدم توافر الأهلية في رافعه
مذكرة بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني
مذكرة بالدفع بعدم قبول الدعوى لأن وكيل الزوجة لم يكن موكلا وكالة خاصة
مذكرة بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة
مذكرة بالدفع بصورية القائمة
مذكرة بالدفع بأن العقد ليس عقدا من عقود الأمانة
الدفوع في جريمة تبديد المنقولات الزوجية
(١) الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها
(٢) الدفع بتجهيل القائمة
(٣) الطعن بالتزوير على القائمة
(٤) الدفع بانتفاء ركن التسليم
(٥) الدفع بأن الزوجة قد استلمت منقولاتها مع تقديم الإيصال الدال على ذلك
(٦) الدفع بان الزوجة قد خرجت بمصوغاتها الزوجية
(٧) الدفع بخلو قائمة المنقولات من توقيع الزوج
(٨) الدفع بانتفاء القصد الجنائي وعرض المنقولات رسميا على الزوجة
(٩) الدفع بعدم جواز إثبات عقد الأمانة بالبينة لأن قيمة المنقولات تجاوز النصاب القانوني للإثبات بها
(١٠) الدفع بالحق في الحبس
(١١) الدفع بسقوط حق الزوجة في الادعاء المباشر لاختيارها الطريق المدني
(١٢) الدفع بأن الجريمة وقعت بالخارج
(١٣) اعتبار الزوجة تاركة لدعواها المدنية
(١٤) الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم
(١٥) الدفع بسقوط الدعوى الجنائية
المذكــرات والدفـــوع في جريمــة النصــب
مذكرة بالدفع بملكية المتهم للمال
مذكرة بالدفع بعدم توافر عنصر الاحتيال لعلم المجني عليه بحقيقة الأمر وأن الجاني ليس مالكاً لما يتصرف فيه
مذكرة بالدفع بأن ما وقع من المتهم ليس سوى كذب مجرد
مذكرة بالدفع بأن ما فعله المتهم ليس إلا مجرد كتمان
الدفــوع فـي جريمــة النصــب
(١) الدفع بحق المتهم في التصرف في المال رغم أنه ليس مالكاً له
(٢) الدفع بعدم توافر المظاهر الخارجية
(٣) الدفع بعدم توافر الاسم الكاذب
(٤) الدفع بعدم توافر الصفة غير الصحيحة
(٥) الدفع بأن الادعاء بالاسم الكاذب أو الصفة غير الصحيحة كان مفضوحاً
(٦) الدفع بأن موضوع النصب ليس مالاً
(٧) الدفع بأن موضوع النصب ليس منقولاً
(٨) الدفع بأن موضوع النصب ليس مملوكاً للغير
(٩) الدفع بأن المشروع الذي عرضه المتهم على المجني عليه لم يكن مشروعاً كاذباً
(١٠) الدفع بأن ما فعله المتهم ليس غشاً أو احتيالاً
(١١) الدفع بانتفاء علاقة السببية بين فعل الاحتيال والاستيلاء على المال
(١٢) الدفع بأن التسليم كان سابقاً على وسيلة التدليس
(١٣) الدفع بعدم توافر القصد الجنائي العام

الموضـــــوع

(١٤) الدفع بمدنية الواقعة المقدم المتهم للمحاكمة عنها
(١٥) الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة
الدفوع فى جرائم المخدرات
مذكرة بالدفع ببطلان إجراءات تحريز المخدر
مذكرة بالدفع ببطلان القبض
مذكرة بالدفع بانتفاء القصد الجنائى
(الدفـوع في جرائم المخـــدرات)
الدفع ببطلان التفتيش
يجب أن يكون الدفع ببطلان التفتيش فى عبارة صريحة :
لا يجوز اثارة الدفع ببطلان إذن التفتيش لأول مرة أمام محكمة النقض لأنه من الدفوع القانونية التى تختلط بالواقع
الدفع ببطلان القبض والتفتيش لحصولهما قبل إذن النيابة بدلالة ما اثبته بلوكامين القسم من خروج الضابط والقوة المرافقة قبل ساعة من صدوره . جوهرى . وجوب تحقيقه أو الرد عليه بما يدحضه
الدفع ببطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات :
وجوب أن يعرض الحكم لعناصر التحريات السابقة على الإذن بما يكشف عن تحديد شخص المأذون بتفتيشه وصلته بالمخدر المراد ضبطه ، والرد على شواهد الدفع ببطلانه . إغفال الحكم ذلك واعتباره ما أسفر عنه الضبط دليلا على جديتها . قصور وفساد
اثارة أساس الدفع بعدم جدية التحريات لم يبد أمام محكمة الموضوع . غير مقبول . وتعلق التحريات وإذن التفتيش بطاعن آخر . لا صفة للطاعنين فى الدفع ببطلانهما ولو كانا يستفيدان منه
الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش للتعسف :
الدفع بانتفاء حالة التلبس
عدم تبين مأمورا الضبط القضائى كنه ما بداخل المحقتين الموجود أحدهما على تابلوه السيارة والثانى بيد أحد الطاعنين يحقن به الآخر وادراكهما بأى من حواسهما احتواء أيهما على المخدر . تنتفى معه حالة التلبس . مؤدى ذلك . بطلان تعرضهما للطاعنين بالقبض أو التفتيش أو تفتيش السيارة
قضاء الحكم ببطلان اجراءات الضبط والتفتيش لعدم توافر حالة التلبس فى جريمة تهريب جمركى دون استجلاء صفة من قام بالضبط هل هو من موظفى الجمارك من عدمه وما إذا كان الضبط قد تم داخل نطاق الدائرة الجمركية أو خارجها . قصور

الموضـــــوع

وضع الراكب فى وسيلة النقل العام شئ من متاعه على الأرض الى جواره أو زحزحته بقدمه دون أن ينكشف ما بداخله لا تتحقق به حالة من حالات التلبس وفق المادة ٣٠ اجراءات ولا يعتبر تخليا عنه يبيح لمأمور الضبط فضه

يجب أن يكون التلبس مبنيا على إجراءات مشروعة فإذا كان وليد اجراءات غير مشروعة فإن هذا التلبس يكون بالتبعية باطلا
الإذن بالتفتيش لغرض معين لا يصح تجاوزه لغرض آخر :
الدفع ببطلان الاستيقاف
تعريف الاستيقاف :
شروط الاستيقاف :
لا يجوز للمحكمة أن تدخل فى رواية الشاهد وأخذها على وجه يخالف صريح عباراتها أو إقامة قضائها على وجه يناقضها
لا يجوز لمأمور الضبط القضائى التعرض لحرية الأشخاص والتفتيش فى أمتعتهم الشخصية وذلك عند استيقافه للسيارة الأجرة للتحقق من عدم مخالفة أحكام قانون المرور
أن إعداد رجلا لشرطة للأكمنة واستيقافه عشوائيا للمركبات للاطلاع على تراخيصها أو للمادة فى الطريق العام للاطلاع على هويتهم دونما وضع المستوقف نفسه موضع الريبة والشكوك . إهدار لقرينة البراءة وتعرض لحرية الأفراد فى التنقل بالمخالفة للدستور
الدفع ببطلان الاعتراف
الدفع ببطلان الاعتراف أمام محكمة أول درجة اعتباره مطروحا على محكمة ثانى درجة دون التمسك به أمامها ، كما أن الدفع ببطلان الاعتراف والقبض لا يجوز اثارتهما لأول مرة أمام محكمة النقض
أن الدفع ببطلان الاعتراف للإكراه . وجوب إبدائه صراحة . قول المدافع عن الطاعن بأنه يجب أن يكون الاعتراف اختياريا ولو كان صادقا . لا يعد دفعا ببطلان الاعتراف للإكراه
يجوز أن يكون الاعتراف وحده دليلا تأخذ به المحكمة ولو مع بطلان القبض والتفتيش
الدفع ببطلان المعاينة
الدفع بانتفاء علم المتهم بأن المادة مخدر
الدفع بتوافر الأعذار المخففة
الدفع بشيوع التهمة
الدفع بتلفيق التهمة
الدفع بأن المادة المضبوطة غير مخدرة
الدفع بأن المخدر الموجود مع المتهم لاستعماله الشخصى
الدفع بالتقادم
إجراءات المحاكمة القاطعة للتقادم . ماهيتها . هى كل إجراء من إجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء المحاكم ، ولو فى غيبة المتهم . سواء باشرته بنفسها أو باشره خبير ينوب عنها
الدفع ببطلان الحكم لتناوله أمرا سبق للهيئة التى أصدرته أن كونت رأيا فيه فى قضية أخرى متصلة
الدفع بانتفاء المسئولية المفترضة بالنسبة لمالك الأرض التى تزرع فيها النباتات الممنوعة
التقادم فى مواد الجنح والمخالفات والجنايات

أولاً : المخالفـــات
ثانياً : الجنـــح
ثالثاً : الجنايـــات
الفرق بين الجناية والجنحه والمخالفة فيما يتعلق بسقوط العقوبة المقضى بها على المتهم:
إنقضاء الدعوى الجنائية فى بعض الجرائم
أولاً : تقادم جريمة التخلف عن التجنيد :
ثانياً : التقادم فى الجرائم الجمركية
ثالثاً : التقادم فى دعوى البلاغ الكاذب
رابعاً : تقادم جريمة القذف
خامساً : التقادم فى الجرائم الضريبية :
سادساً : جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة :
سابعاً : تقادم جريمة التبديد
ثامناً : جريمة الاعتداء على الحرية الشخصية
الاجراءات القاطعة للتقادم الجنائى
ما يشترط فى الاجراء القاطع للتقادم :
إعلان المتهم اعلانا قانونا صحيحا يقطع التقادم
إعـــلان المتهم بأمر الإحالـــة
هل الأمر الصادر من النيابة العامة بضبط واحضار المتهم يقطع التقادم ؟

توالى تأجيل نظر الدعوى لإعلان المتهم اعلانا قانونيا . مضى مدة التقادم دون اتمام الاعلان أثره انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة
كما أن تأجيل الدعوى لإحدى جلسات المحاكمة بعد تنبيه المتهم فى جلسة سابقة للحضور هو اجراء قضائى من اجراءات المحاكمة التى تقطع المدة المقرر لانقضاء الدعوى الجنائية
هل قرار غرفة الاتهام اجراء قاطع للتقادم ؟

الحكم الغيابى قاطع التقادم
أن التقادم يقطع بأى اجراء صحيح من اجراءات التحقيق أو الاتهام أوالمحاكمة ولو اتخذ فى مواجهة غير المتهم

تقرير المتهم بالمعارضة أو الاستئناف أو بالنقض اجراء قاطع للتقادم
الاشكال فى التنفيذ من اجراءات المحاكمة من شأنه أن يقطع التقادم .
صدور الحكم من محكمة مختصة باصداره يقطع مدة السقوط ولو كان صدارا بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى
يبدأ سقوط الدعوى الجنائية من يوم وقوع الجريمة ولو جهل المجنى عليه ذلك:
أثـــر انقطـــاع التقـــادم
مسائل متنوعة لا أثر لها فى قطع التقادم الجنائى
التأشير من النيابة العامة بتقديم المتهم للمحاكمة لا يعد احراءا قاطعا للتقادم :

التصديق على أحكام المحاكمة العسكرية لا يعد من الاجراءات القاطعة لمدة التقادم:
الاجراء الباطل لا أثر له على قطع التقادم :
انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لا أثر له على الدعوى المدنية التابعة لها:
هل توجه رجل الشرطة لمنزل المتهم واستدعائه يقطع التقادم ؟
تداول الدعوى أمام محكمة غير مختصة لا يقطع التقادم